UNIWERSYTET IM. ADAMA MICKIEWICZA W POZNANIU
WYDZIAŁ PRAWA I ADMINISTRACJI

ELŻBIETA BIAŁOBRODZKA-SKRZYPIEC

ROZPRAWA DOKOTRSKA

STOSUNKI WEWNĘTRZNE SPÓŁKI KOMANDYTOWEJ Z UDZIAŁEM SPÓŁKI Z O.O. W UJĘCIU PRAWNOPORÓWNAWCZYM

INTERNAL RELATIONS WITHIN LIMITED PARTNERSHIP WITH AN LLC AS A PARTNER IN THE COMPARATIVE PERSPECTIVE

Rozprawa doktorska napisana w Katedrze Prawa Cywilnego, Handlowego i Ubezpieczeniowego pod kierunkiem naukowym: Prof. dra. hab. Leopolda Moskwy

POZNAŃ 2021

SPIS TREŚCI

Wykaz skrótów ..... *VI*
Wprowadzenie ..... *XI*

ROZDZIAŁ 1.
OGÓLNA CHARAKTERYSTYKA SPÓŁKI KOMANDYTOWEJ **1**
1.1. Rozwój historyczny 1
1.2. Współczesne regulacje prawne 7
1.3. Pojęcie i znaczenie spółki 9
1.3.1. Definicja 9
1.3.1.1. Prawo polskie 9
1.3.1.2. Prawo niemieckie 11
1.3.1.3. Prawo austriackie 14
1.3.1.4. Prawo szwajcarskie 15
1.3.1.5. Prawo liechtensteińskie 17
1.3.2. Znaczenie spółki 19
1.4. Oznaczenie spółki w obrocie 21
1.5. Firma spółki 23
1.5.1. Prawo polskie 23
1.5.2. Prawo niemieckie 30
1.5.3. Prawo austriackie 31
1.5.4. Prawo szwajcarskie 32
1.5.5. Prawo liechtensteińskie 33
1.6. Podsumowanie 34

ROZDZIAŁ 2.
ATYPOWE SPÓŁKI KOMANDYTOWE **42**
2.1. Uwagi wstępne 42
2.2. Typy spółek z o.o. – spółek komandytowych 42
2.2.1. Klasyczna spółka z o.o. – spółka komandytowa 42
2.2.1.1. Właściwa spółka z o.o. – spółka komandytowa 43
2.2.1.2. Jednoosobowa spółka z o.o. – spółka komandytowa 43

2.2.1.3. Niewłaściwa spółka z o.o. – spółka komandytowa ... 44
2.2.2. Publiczna spółka z o.o. – spółka komandytowa ... 45
2.2.3. Jednolita spółka z o.o. – spółka komandytowa ... 45
2.2.4. Spółka komandytowa z udziałem innych spółek ... 46
2.2.5. Wielopoziomowa spółka z o.o. – spółka komandytowa ... 47
2.2.6. Wieloramienna spółka z o.o. – spółka komandytowa ... 48
2.3. Podsumowanie ... 48

ROZDZIAŁ 3.
WSPÓLNICY W SPÓŁCE KOMANDYTOWEJ Z UDZIAŁEM SPÓŁKI Z O.O. ... 51
3.1. Komplementariusz ... 51
3.1.1. Prawo polskie ... 51
3.1.2. Prawo niemieckie ... 55
3.1.3. Prawo austriackie ... 56
3.1.4. Prawo szwajcarskie ... 57
3.1.5. Prawo liechtensteińskie ... 58
3.2. Komandytariusz ... 59
3.2.1. Prawo polskie ... 59
3.2.2. Prawo niemieckie ... 61
3.2.3. Prawo austriackie ... 61
3.2.4. Prawo szwajcarskie ... 62
3.2.5. Prawo liechtensteińskie ... 63
3.3. Podsumowanie ... 63

ROZDZIAŁ 4.
PROWADZENIE SPRAW SPÓŁKI ... 66
4.1. Uwagi wstępne ... 66
4.2. Osoby uprawnione do prowadzenia spraw spółki ... 67
4.2.1. Prawo polskie ... 67
4.2.2. Prawo niemieckie ... 78
4.2.3. Prawo austriackie ... 81
4.2.4. Prawo szwajcarskie ... 82
4.2.5. Prawo liechtensteińskie ... 85
4.3. Zakres prawa do prowadzenia spraw spółki ... 87
4.3.1. Zwykłe czynności spółki ... 87

4.3.2. Czynności przekraczające zwykłe czynności spółki 93
4.3.3. Czynności nagłe 96
4.4. Utrata prawa do prowadzenia spraw spółki 98
4.5. Regulacje umowne 101
4.5.1. Prawo polskie 101
4.5.2. Prawo niemieckie 108
4.5.3. Prawo austriackie 119
4.5.4. Prawo szwajcarskie 122
4.5.5. Prawo liechtensteińskie 124
4.6. Prawa informacyjno-kontrolne 127
4.6.1. Prawa komplementariusza 127
4.6.2. Prawa komandytariusza 134
4.7. Obowiązek lojalności 140
4.7.1. Obowiązki komplementariusza 140
4.7.2. Obowiązki komandytariusza 145
4.8. Podsumowanie 150

ROZDZIAŁ 5.
MAJĄTEK SPÓŁKI 160
5.1. Charakter prawny majątku 160
5.1.1. Prawo polskie 160
5.1.2. Prawo niemieckie 161
5.1.3. Prawo austriackie 163
5.1.4. Prawo szwajcarskie 164
5.1.5. Prawo liechtensteińskie 165
5.2. Wkłady 166
5.2.1. Prawo polskie 166
5.2.1.1. Pojęcie wkładu i jego rodzaje 166
5.2.1.2. Wkład komplementariusza 168
5.2.1.3. Wkład komandytariusza 169
5.2.1.4. Skutki wniesienia wkładu 174
5.2.1.5. Odpowiedzialność za wniesienie wkładu 176
5.2.2. Prawo niemieckie 179
5.2.3. Prawo austriackie 183
5.2.4. Prawo szwajcarskie 189

5.2.5. Prawo liechtensteińskie 192
5.3. Podsumowanie 193

ROZDZIAŁ 6.
ZYSK I STRATA 201
6.1. Zysk 201
6.1.1. Prawo polskie 201
6.1.2. Prawo niemieckie 207
6.1.3. Prawo austriackie 210
6.1.4. Prawo szwajcarskie 214
6.1.5. Prawo liechtensteińskie 216
6.2. Strata 219
6.2.1. Prawo polskie 219
6.2.2. Prawo niemieckie 222
6.2.3. Prawo austriackie 224
6.2.4. Prawo szwajcarskie 226
6.2.5. Prawo liechtensteińskie 227
6.3. Podsumowanie 232

ROZDZIAŁ 7.
ODPOWIEDZIALNOŚĆ WSPÓLNIKÓW 235
7.1. Odpowiedzialność komplementariusza 235
7.1.1. Odpowiedzialność wobec spółki 235
7.1.1.1. Prawo polskie 235
7.1.1.2. Prawo niemieckie 240
7.1.1.3. Prawo austriackie 244
7.1.1.4. Prawo szwajcarskie 246
7.1.1.5. Prawo liechtensteińskie 247
7.1.2. Odpowiedzialność wobec wspólników 248
7.1.2.1. Prawo polskie 248
7.1.2.2. Prawo niemieckie 252
7.1.2.3. Prawo austriackie 254
7.1.2.4. Prawo szwajcarskie 255
7.1.2.5. Prawo liechtensteińskie 257
7.2. Odpowiedzialność komandytariusza 259

7.2.1. Odpowiedzialność wobec spółki 259
7.2.1.1. Prawo polskie 259
7.2.1.2. Prawo niemieckie 261
7.2.1.3. Prawo austriackie 262
7.2.1.4. Prawo szwajcarskie 264
7.2.1.5. Prawo liechtensteińskie 264
7.2.2. Odpowiedzialność wobec wspólników 265
7.2.2.1. Prawo polskie 265
7.2.2.2. Prawo niemieckie 269
7.2.2.3. Prawo austriackie 271
7.2.2.4. Prawo szwajcarskie 275
7.2.2.5. Prawo liechtensteińskie 278
7.3. Podsumowanie 280

ROZDZIAŁ 8.
WNIOSKI I UWAGI KOŃCOWE 291
8.1. Wnioski 291
8.2. Przegląd postulatów *de lege ferenda* 312
8.3. Uwagi końcowe 315

Streszczenie w języku angielskim XXII
Streszczenie w języku niemieckim XXIII
Bibliografia XXV

WYKAZ SKRÓTÓW

AKTY NORMATYWNE

ADHGB ..... ustawa z dnia 21 października 1997 r. *Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch* [LGBl 1997/193 z późn. zm.]

BGB ..... ustawa z dnia 18 sierpnia 1896 r. *Bürgerliches Gesetzbuch* [BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738 z późn. zm.]

FBG..... ustawa z dnia 11 stycznia 1991 r. *Bundesgesetz über das Firmenbuch und Änderungen des Handelsgesetzbuchs, des Aktiengesetzes 1965, des Gesetzes über Gesellschaften mit beschränkter Haftung, des Gesetzes über Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften, des Erwerbsgesellschaftengesetzes, der Vierten Verordnung zur Einführung handelsrechtlicher Vorschriften im Lande Österreich, des Amtslöschungsgesetzes, des Umwandlungsgesetzes, des Versicherungsaufsichtsgesetzes, des Außerstreitgesetzes, der Jurisdiktionsnorm, des Gerichtsorganisationsgesetzes, der Exekutionsordnung, der Konkursordnung, der Ausgleichsordnung, des Geldinstitutezentralegesetzes, des Rechtspflegergesetzes, des Gerichtskommissärsgesetzes, des Gerichtsgebührengesetzes und der Gewerbeordnung 1973)* [BGBl. Nr. 10/1991; Nr: GP XVIII IA 9/A AB 23 S. 5. BR: AB 4004 S. 535]

GmbHG..... ustawa z dnia 6 marca 1906 r. *Gesetz über Gesellschaften mit beschränkter Haftung* [RGBl. Nr. 58/1906 ze zm.]

HaRÄG..... ustawa z dnia 27 października 2005 r. *Bundesgesetz, mit dem das Handelsgesetzbuch in Unternehmensgesetzbuch umbenannt und gemeinsam mit […] geändert wird sowie das Erwerbsgesellschaftengesetz und die Vierte Einführungsverordnung außer Kraft gesetzt werden (Handelsrechts-Änderungsgesetz – HaRÄG)* [BGBl. I Nr. 120/2005]

HGB ..... ustawa z dnia 10 maja 1897 r. *Handelsgesetzbuch* [RGBl. I S. 219 z późn. zm.]

KC ..... ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny [Dz. U. nr 16, poz. 93; t. j.: Dz. U. z 2020 r., poz. 1740]

KH..... rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 czerwca 1934 r. Kodeks handlowy [Dz. U. nr 57, poz. 502]

KPC ..... ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego [Dz. U. nr 43, poz. 296; t. j.: Dz. U. z 2020 r., poz. 1575]

KRO ..... ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy [t. j.: Dz. U. z 2020 r., poz. 1359]

KSH..... ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych [Dz. U. nr 94, poz. 1037, t. j.: Dz. U. z 2020 r., poz. 1526]

MitbestG..... ustawa z dnia 4 maja 1976 r. *Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer (Mitbestimmungsgesetz – MitbestG)* [BGBl. I S. 1153 ze zm.]

OP..... ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa [Dz. U. nr 137, poz. 926; t. jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 1325]

OR ..... ustawa z dnia 30 marca 1911 r. *Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht)* [AS 27 317; BBl 1911 I 845 z późn. zm.]

PGR..... ustawa z dnia 20 stycznia 1926 r. *Personen- und Gesellschaftsrecht* [LGBl 1926/4 z późn. zm.]

UGB ..... ustawa z dnia 1 marca 1939 r. *Bundesgesetz über besondere zivilrechtliche Vorschriften für Unternehmen* [dRGBl. S 219/1897 z późn. zm.]

UKRS ..... ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym [Dz. U. nr 121, poz. 769; t. j.: Dz. U. z 2021 r., poz. 112]

URach..... ustawa z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości [Dz. U. nr 121, poz. 591; t. j.: Dz. U. z 2021 r., poz. 217]

ORGANY ORZEKAJĄCE

BayObLG ..... Bawarski Wyższy Sąd Krajowy/Bayerisches Oberstes Landesgericht

BGer ..... Sąd Federalny/Bundesgericht

BGH ..... Trybunał Federalny/Bundesgerichtshof

ETS..... Europejski Trybunał Sprawiedliwości

LG ..... sąd krajowy/Landesgericht

NSA..... Naczelny Sąd Administracyjny

OGH ..... Sąd Najwyższy/Oberster Gerichtshof

OLG	wyższy sąd krajowy/Oberlandesgericht
RG	Sąd Rzeszy/Reichsgericht
SA.....	Sąd Apelacyjny
SN.....	Sąd Najwyższy
SO.....	Sąd Okręgowy
VwGH	Trybunał Administracyjny/Verwaltungsgerichtshof
WSA.....	Wojewódzki Sąd Administracyjny

CZASOPISMA

AcP.....	Archiv für die civilistische Praxis
ARD	Aktuelles Recht zum Dienstverhältnis
BB	Der Betriebsberater. Zeitschrift für Recht und Wirtschaft
BGBl.	Bundesgesetzblatt
BGHZ.....	Sammlung der Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
DB	Der Betrieb
DStR.....	Deutsches Steuerrecht. Wochenschrift & umfassende Datenbank für Steuerberater. Steuerrecht, Wirtschaftsrecht, Betriebswirtschaft, Beruf
Dz. U.	Dziennik Ustaw
Ecolex.....	Ecolex. Fachzeitschrift für Wirtschaftsrecht
GES	Zeitschrift für Gesellschaftsrecht und angrenzendes Steuerrecht
GesRZ	Der Gesellschafter. Zeitschrift für Gesellschafts- und Unternehmensrecht
Glosa	Glosa. Prawo Gospodarcze w Orzeczeniach i Komentarzach
GmbHR	Die GmbH-Rundschau
HS.....	Handelsrechtliche Entscheidungen
JBl	Juristische Blätter
KPP	Kwartalnik Prawa Prywatnego
MoP.....	Monitor Prawniczy
MSiG.....	Monitor Sądowy i Gospodarczy

NJ	Neue Justiz. Zeitschrift für Rechtsentwicklung und Rechtsprechung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NZ	Österreichische Notariatszeitung. Monatsschrift für Notariat und Freiwillige Gerichtsbarkeit
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht. Das gesamte Recht der Personen- und Kapitalgesellschaften mit M&A, Handels- und Kapitalmarktrecht, Insolvenz-, Steuer- und Bilanzrecht
ÖBA	Bank-Archiv. Zeitschrift für das gesamte Bank- und Börsenwesen
OSA.....	Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych
OSN.....	Zbiór Orzeczeń Sądu Najwyższego
OSNC	Zbiór Orzeczeń Sądu Najwyższego. Orzeczenia Izby Cywilnej
OSP	Orzecznictwo Sądów Polskich
ÖStZ	Österreichische Steuerzeitung
ÖStZB	Beilage zur Österreichischen Steuer-Zeitung
PPH	Przegląd Prawa Handlowego
Pr. Spółek	Prawo Spółek
PS	Przegląd Sądowy
PUG.....	Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego
RdW	Österreichisches Recht der Wirtschaft
Rejent	Rejent
Reprax	Zeitschrift zur Rechtsetzung und Praxis in Gesellschafts- und Handelsregisterrecht
RGBl.	Deutsches Reichsgesetzblatt
RGZ.....	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
SZ	Sammlung Zivilsachen
Taxlex.....	Taxlex. Fachzeitschrift für Steuerrecht
VwSlg A.....	Erkenntnisse und Beschlüsse des Verwaltungsgerichtshofes. Administrativrechtlicher Teil

VwSlg F	Erkenntnisse und Beschlüsse des Verwaltungsgerichtshofes. Finanzrechtlicher Teil
WBl	Wirtschaftsrechtliche Blätter. Zeitschrift für österreichisches und europäisches Wirtschaftsrecht
WM	Wertpapier-Mitteilungen. Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht
ZEV	Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge
ZFR	Zeitschrift für Finanzmarktrecht
ZGR.....	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZHR.....	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
ZIP.....	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZR.....	Zivilrecht

INNE SKRÓTY

ErläutRV	Erläuterungen zur Regierungsvorlage
GbR	spółka cywilna/Gesellschaft bürgerlichen Rechts
GmbH & Co. KG	spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i spółka, spółka komandytowa/Gesellschaft mit beschränkter Haftung & Company Kommanditgesellschaft
GmbH.....	spółka z ograniczoną odpowiedzialnością/Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GR	prawo spółek/Gesellschaftsrecht
KG.....	spółka komandytowa/Kommanditgesellschaft
KRS.....	Krajowy Rejestr Sądowy
OG.....	spółka jawna/offene Gesellschaft
OHG.....	spółka jawna/offene Handelsgesellschaft
Rd.....	numer brzegowy/Randnummer
SZ.....	dodatek specjalny/Sonderzuschlag
UE	Unia Europejska

WPROWADZENIE

Wybór tematu niniejszej pracy badawczej podyktowany jest zarówno względami poznawczymi i teoretycznymi, jak i względami praktycznymi. Przedmiotem badań jest sfera wewnętrznych stosunków spółki komandytowej z udziałem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością rozpatrywana na tle sfery wewnętrznych stosunków analogicznych spółek tworzonych na gruncie prawa niemieckiego, austriackiego, szwajcarskiego i liechtensteińskiego. Legalność przedmiotowej formy organizacyjno-prawnej na gruncie polskim nie budzi aktualnie żadnych wątpliwości, bowiem wynika wprost z przepisów art. 104 § 3 i 4 oraz art. 107 § 3 ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych.

Charakterystyczną cechą spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jest sposób jej wewnętrznej organizacji, polegający na tym, że status wspólnika takiej spółki uzyskuje inna spółka – spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Najbardziej rozpowszechnionym (i najczęściej badanym) typem spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jest spółka komandytowa, w której spółka z ograniczoną odpowiedzialnością jest jedynym komplementariuszem. W nauce niemieckiej ten typ spółki określany jest mianem klasycznej *GmbH & Co. KG*. Warto jednak wskazać, że materia spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. zdecydowanie wykracza poza problematykę konstrukcji, w której spółka z o.o. jest jedynym komplementariuszem spółki komandytowej. Obok klasycznej spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. w obrocie funkcjonują również takie spółki, w których status komplementariusza posiada nie tylko spółka z o.o., lecz także jedna lub kilka osób fizycznych, osoba prawna (w tym inna spółka z o.o., spółka akcyjna lub prosta spółka akcyjna), lub jednostka organizacyjna, o której mowa w art. 33^1 § 1 KC, w szczególności – inna spółka handlowa (na przykład – spółka jawna czy spółka komandytowa). Jak wspomniano, problematyka spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. nie wyczerpuje się w konstrukcji, gdzie spółka z o.o. uzyskuje status komplementariusza, bowiem spółka z o.o. może uczestniczyć w spółce komandytowej również w charakterze komandytariusza. W takim przypadku rola spółki kapitałowej w spółce osobowej może sprowadzać się wyłącznie do roli inwestora (spółka z o.o. jako wspólnik pasywny) albo wręcz przeciwnie – spółka kapitałowa może przejąć rolę wspólnika aktywnego i współdecydować o sprawach spółki osobowej bądź nawet samodzielnie wywierać decydujący wpływ na działalność tej ostatniej (spółka z o.o. jako wspólnik aktywny). Co do zasady nie ma bowiem przeszkód, aby ograniczyć odpowiedzialność spółki z o.o. za zobowiązania spółki komandytowej i jednocześnie wyposażyć tę spółkę w szerokie kompetencje umożliwiające faktyczne zarządzanie spółką osobową. W sytuacji, gdy spółka z o.o. uzyskuje status komandytariusza i równocześnie wykonuje prawa i obowiązki w zakresie prowadzenia spraw i reprezentacji spółki komandytowej, pojawiają się te same trudności, jakie występują wtedy, gdy spółka z o.o. uzyskuje status komplementariusza spółki komandytowej. Stąd w aspekcie prawnoporównawczym celowe jest sięganie zarówno do

koncepcji wypracowanych na gruncie porządków prawnych, w których spółka z o.o. może uzyskać status komplementariusza albo komandytariusza (na przykład prawo niemieckie, austriackie czy liechtensteińskie), jak i do koncepcji wypracowanych na gruncie tych porządków prawnych, w których spółka z o.o. może uzyskać wyłącznie status komandytariusza (na przykład prawo szwajcarskie). Przedmiotem badań, których wyniki są prezentowane w niniejszej pracy, są stosunki wewnętrzne w spółce komandytowej, w której spółka z o.o. jest przede wszystkim wspólnikiem aktywnym, co – jak zaznaczono – może mieć miejsce bez względu na status spółki z o.o. w spółce komandytowej, to jest wtedy, gdy spółka z o.o. jest komplementariuszem i wtedy, gdy jest ona komandytariuszem. Tym samym obok niemieckiego, austriackiego i liechtensteińskiego prawa handlowego (dopuszczającego uzyskanie przez spółkę z o.o. zarówno statusu komplementariusza, jak i statusu komandytariusza) celowe jest uwzględnienie również prawa szwajcarskiego (dopuszczającego przyznanie spółce z ograniczoną odpowiedzialnością jako komandytariuszowi szerokich kompetencji w zakresie prowadzenia spraw i reprezentacji spółki komandytowej).

Określenie wszystkich podmiotów prawa, które mogą uzyskać status wspólnika spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. oraz ustalenie konfiguracji, w jakich te podmioty mogą występować w spółce komandytowej to nie jedyne źródła trudności, jakie pojawiają się w związku z badanym zagadnieniem. Konieczne jest również uwzględnienie relacji istniejących między uczestnikami spółki komandytowej, między uczestnikami spółki komandytowej a spółką oraz między spółką i jej uczestnikami a innymi osobami zaangażowanymi w działalność spółki komandytowej lub jej wspólników, w szczególności członkami zarządu spółki z o.o. Stopień skomplikowania powyższych relacji zależy zarówno od treści zawartych między wymienionymi jednostkami umów cywilnoprawnych, jak i od sposobu organizacji spółki komandytowej (jednoosobowa spółka z o.o. – sp. k. *versus* wielopoziomowa spółka z o.o. & co. sp. k.).

W aktualnym stanie prawnym każda spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o. jest handlową spółką osobową, do której stosuje się przepisy KSH o spółce komandytowej (art. 102-124), o spółkach osobowych (art. 8-10^1), ogólne o łączeniu się spółek (art. 491-497), o łączeniu się z udziałem spółek osobowych (art. 517-527), o przekształceniach spółek (art. 551-576 i art. 581-584) oraz przepisy karne (art. 586). Ponadto do spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. stosuje się, na podstawie art. 103 § 1 i 2 KSH, odpowiednio przepisy o spółce jawnej oraz na podstawie art. 2 KSH wprost albo odpowiednio przepisy kodeksu cywilnego. Choć wspólnikiem spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jest spółka kapitałowa, to nie istnieją przepisy prawne, które umożliwiałyby w sferze dotyczącej stosunku spółki komandytowej sięganie do przepisów o spółkach kapitałowych. Przedmiotowa możliwość nie pojawia się nawet w przypadku klasycznej spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. *Ergo* w aktualnym stanie prawnym funkcjonowanie spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o., nawet

jeżeli sposób wewnętrznej organizacji spółki komandytowej przypomina sposób wewnętrznej organizacji spółki z o.o., wymaga bezwzględnego stosowania do niej przepisów o spółkach osobowych, co do zasady bez możliwości pomocniczego sięgania do przepisów o spółkach kapitałowych.

Z jednej strony konstrukcja spółki komandytowej z udziałem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością eliminuje niektóre problemy charakterystyczne dla spółek z udziałem wyłącznie osób fizycznych, z drugiej jednak strony bezpośrednią konsekwencją uzyskania przez spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością statusu wspólnika spółki komandytowej jest stan, w którym płaszczyzna stosunków prawnych między spółką komandytową a jej wspólnikami oraz między samymi wspólnikami przenika płaszczyznę stosunków prawnych między spółką z ograniczoną odpowiedzialnością a jej wspólnikami i członkami jej organów oraz płaszczyznę stosunków prawnych między samymi wspólnikami spółki z o.o. oraz między wspólnikami a członkami organów spółki z o.o. Powyższe przenikanie płaszczyzn przesądza o istnieniu w spółce komandytowej z udziałem spółki z o.o. zarówno problemów charakterystycznych dla spółek komandytowych z udziałem wyłącznie osób fizycznych, jak i problemów specyficznych wyłącznie dla konstrukcji z udziałem spółki z o.o., przy czym w niektórych przypadkach jest tak, że problem charakterystyczny dla spółek komandytowych z udziałem wyłącznie osób fizycznych ulega „pogłębieniu" w spółce komandytowej z udziałem spółki z o.o.

Głównym celem pracy jest zbadanie, w jaki sposób obowiązujące przepisy prawa kształtują sferę wewnętrznych stosunków spółki komandytowej, w szczególności spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o., oraz przeanalizowanie tych aspektów, które są lub mogą być źródłem istotnych problemów teoretycznych bądź praktycznych. Intencją autorki jest dokonanie możliwie wszechstronnej i obiektywnej oceny istniejącego stanu prawnego, co wymaga sięgnięcia także po doświadczenia zagraniczne. Jako główny punkt odniesienia w niniejszej pracy przyjmuje się prawo niemieckie. Jest to podyktowane przede wszystkim istnieniem bogatego piśmiennictwa i utrwalonej linii orzeczniczej oraz wieloletnią praktyką rynkową. Kolejny punkt odniesienia stanowi prawo austriackie. Przemawia za tym istnienie obszernego piśmiennictwa i dorobku orzeczniczego oraz zauważalna obecność *GmbH & Co. KG* w obrocie gospodarczym. Ponadto w niniejszej pracy uwzględniono prawo szwajcarskie i liechtensteińskie. Odniesienie się do pierwszego z wyżej wymienionych porządków prawnych jest zasadne ze względu na to, że szwajcarskie prawo zobowiązań jest jednym ze źródeł inspiracji dla polskiego ustawodawcy. Z kolei za uwzględnieniem prawa liechtensteińskiego przemawia to, że – podobnie jak prawo niemieckie i austriackie – wywodzi się ono z zaimplementowanego przez Liechtenstein w 1865 r. ADHGB oraz to, że we współczesnym brzmieniu stanowi dość oryginalną syntezę prawa niemieckiego i szwajcarskiego.

Główny cel niniejszej pracy składa się z celów pośrednich, które można podzielić na trzy grupy. Do pierwszej z nich należy wskazanie reżimu prawnego, który kształtuje sferę wewnętrznych stosunków polskiej spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. oraz określenie jego wpływu na możliwość roz-

wiązania istniejących problemów. W tym miejscu należy podkreślić, że celem nie są rozwiązania cząstkowe, uwzględniające specyfikę badanego problemu i wyjątkowość formy organizacyjno-prawnej, lecz rozwiązania kompleksowe, spójne systemowo i uniwersalne, umożliwiające ich zastosowanie do wszystkich spółek komandytowych bez względu na sposób ich wewnętrznej organizacji. Do kolejnej grupy pośrednich celów pracy można zaliczyć wskazanie zagranicznych reżimów prawnych oraz zagranicznego dorobku naukowego, który kształtuje sferę wewnętrznych stosunków spółek komandytowych z udziałem spółki z o.o., a także sprawdzenie, czy umożliwiają one – a jeśli tak, to w jakim stopniu – rozwiązanie problemów zidentyfikowanych na gruncie prawa polskiego. Natomiast na ostatnią grupę pośrednich celów pracy składa się wyodrębnienie rozwiązań normatywnych nieznanych w polskim porządku prawnym oraz sprawdzenie czy – a jeśli tak, to w jakim zakresie – uzasadniona jest ich adaptacja do polskiego systemu prawa. W tym przypadku rezultatem prowadzonych badań jest sformułowanie propozycji nowych przepisów dotyczących obszarów, w których interwencja ustawodawcy wydaje się nieodzowna lub szczególnie wskazana.

Rozprawa doktorska liczy osiem merytorycznych rozdziałów. Pierwszy z nich obejmuje zagadnienia ogólne dotyczące badanej formy organizacyjno-prawnej. Rozdział ten rozpoczyna prezentacja historycznego rozwoju spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o., uwzględniająca zarówno rozwój historyczny spółki komandytowej od jej początków, sięgających XI-XII wieku, aż do czasów nowożytnych, jak i zapoczątkowany pod koniec XIX wieku rozwój spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. W dalszej części pierwszego rozdziału zawarte są najważniejsze informacje dotyczące aktualnie obowiązujących przepisów o spółce komandytowej, w tym przepisów dotyczących spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. w polskim, niemieckim, austriackim, szwajcarskim i liechtensteińskim porządku prawnym. Następnie rozpatrywane jest pojęcie i znaczenie spółki komandytowej, w szczególności spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. Kolejna część pierwszego rozdziału zawiera rozważania dotyczące oznaczenia spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. w obrocie oraz analizę prawa firmowego. Celem tego rozdziału jest wykazanie, że spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o. to w istocie tylko nieco bardziej zaawansowana spółka komandytowa, w której obok osób fizycznych status wspólnika ma również inna spółka prawa handlowego.

Jak zaznaczono, przedmiotem badań jest polska koncepcja spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. rozpatrywana w kontekście koncepcji niemieckiej, austriackiej, szwajcarskiej i liechtensteińskiej. Podstawowym założeniem badawczym pierwszego i kolejnych rozdziałów pracy jest odrębne ujęcie każdego analizowanego rozwiązania normatywnego. Realizacja przedmiotowego założenia jest możliwa jednie wtedy, gdy analizowane rozwiązanie osadzone jest w kontekście specyfiki i merytorycznie istotnych elementów porządku prawnego, w którym ono funkcjonuje. W konsekwencji zamieszczone w poszczególnych rozdziałach pracy rozważania prowadzone są odrębnie dla każdego z pięciu

badanych porządków prawnych, a ich synteza dokonywana jest co do zasady w podsumowaniu bądź dopiero w rozdziale ósmym.

Prawidłowość stosowanego podejścia uzasadnia między innymi zestawienie dwóch jednostek redakcyjnych rozdziału I, oznaczonych numerami 1.3.1 i 1.4. Pierwsza z nich dotyczy legalnych definicji spółki komandytowej z udziałem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Każda z badanych definicji jest charakterystyczna wyłącznie dla jednego, indywidualnie określonego systemu prawa handlowego, mimo że niektóre z nich zawierają te same albo bardzo podobne elementy bądź nawet stanowią swoje wierne odpowiedniki językowe. Należy zauważyć, że ze względu na niepowtarzalne cechy systemu normatywnego, nawet definicje legalne, które zdają się stanowić swoje wzajemne odpowiedniki językowe, mogą przyjmować zupełnie różne znaczenia. Tym samym wydzielenie każdej definicji legalnej jako odrębnej jednostki redakcyjnej jest zasadne. Wyjątkowo – wszechstronne zbadanie problemu nie wymaga systematycznego wyodrębnienia. Przykładem jest druga z wymienionych jednostek redakcyjnych, dotycząca oznaczenia spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. Problem oznaczenia tego typu spółki komandytowej istnieje właściwie wyłącznie w nauce polskiej, bowiem w innych naukach oznaczenie przedmiotowej formy spółki komandytowej nie budzi żadnych wątpliwości – powszechnie przyjmuje się oznaczenie *GmbH & Co. KG* lub *GmbH & Co.*, przy czym to ostatnie może odnosić się także do innych konstrukcji niż spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o. *Ergo* wydzielanie odrębnych jednostek redakcyjnych dla każdego z pięciu badanych porządków prawnych nie jest potrzebne.

Drugi rozdział poświęcony jest różnym typom spółek komandytowych z udziałem spółki z o.o., wyróżnionym ze względu na sposób ich wewnętrznej organizacji. W centrum uwagi znajduje się przede wszystkim klasyczna spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o., to jest taka, w której spółka z o.o. ma status komplementariusza. W drugim rozdziale podkreśla się podział klasycznych spółek komandytowych z udziałem spółki z o.o. (sp. z o.o. – sp. k.) na właściwe spółki z o.o. – spółki komandytowe, jednoosobowe spółki z o.o. – spółki komandytowe i niewłaściwe spółki z o.o. – spółki komandytowe. Ponadto eksponuje się konstrukcje publicznej i jednolitej spółki z o.o. – spółki komandytowej, a także konstrukcje z udziałem innych spółek, takie jak wielopoziomowa i wieloramienna spółka z o.o. – spółka komandytowa. Zaprezentowana systematyka spółek z o.o. – spółek komandytowych jest oparta na wynikach badań prowadzonych przede wszystkim w prawie niemieckim, austriackim i szwajcarskim, dlatego też wyróżnienie danego typu spółki nie jest równoznaczne z legalnością tego typu w świetle prawa polskiego. Celem tego rozdziału jest potwierdzenie dużego stopnia skomplikowania problematyki spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. i wykazanie szerokich możliwości dostosowania struktury organizacyjnej takiej spółki do indywidualnych potrzeb wspólników.

Trzeci rozdział dotyczy jednostek, które mogą uzyskać status wspólnika polskiej, niemieckiej, austriackiej, szwajcarskiej lub liechtensteińskiej spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. Celem tego rozdziału jest określenie kręgu podmiotów, które mogą uczestniczyć w spółce komandytowej

w charakterze komplementariusza bądź komandytariusza oraz wykazanie, że członkostwo spółki z o.o. w spółce komandytowej nie wyklucza członkostwa osób fizycznych, innych osób prawnych, ani jednostek organizacyjnych, o których mowa w art. 33^1 KC. Ponadto celem rozdziału jest zaakcentowanie potrzeby uwzględnienia w propozycjach rozwiązań legislacyjnych faktu, że spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem to nie jedyna możliwa forma spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o.

Czwarty rozdział obejmuje szeroko pojmowaną problematykę prowadzenia spraw spółki komandytowej, w szczególności gdy jednym z jej aktywnych wspólników jest spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. W rozdziale tym wskazano, kto w toku funkcjonowania spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. i na jakiej podstawie prawnej może faktycznie wykonywać czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki. Celem tej części rozdziału jest wykazanie, że kwestia odpowiedzialności członków organów wspólnika aktywnego wobec spółki komandytowej i pozostałych jej wspólników to jedynie niewyczerpujący fragment większej całości, na którą składają się jeszcze inne elementy, między innymi – odpowiedzialność wobec spółki komandytowej i jej wspólników osób działających w imieniu spółki z o.o. jako wspólnika spółki komandytowej na innej podstawie niż powołanie w skład zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

Celem kolejnych części rozdziału jest natomiast zbadanie, w jakim zakresie polskie rozwiązania legislacyjne umożliwiają uporządkowanie problemu prowadzenia spraw spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. przez upoważnione do tego osoby oraz ustalenie, czy istnieją zagraniczne rozwiązania legislacyjne nieznane w polskim porządku prawnym, a jeśli tak – to które z nich i w jakiej formie można zastosować w spółce prawa polskiego.

Wykonywanie prawa i obowiązku prowadzenia spraw spółki komandytowej nie jest możliwe bez dostępu do informacji o spółce oraz o jej wspólnikach. Stąd w rozdziale czwartym poruszany jest problem praw informacyjno-kontrolnych komplementariusza i komandytariusza. W przypadku spółki komandytowej, w której prawo i obowiązek prowadzenia spraw spółki wykonują członkowie organu wspólnika uprawnionego do prowadzenia spraw spółki (komplementariusza lub komandytariusza), szczególnie interesujące jest zagadnienie zróżnicowania zakresu i treści praw informacyjno-kontrolnych, jakie ustawodawca polski przyznaje poszczególnym wspólnikom. Konsekwencją takiego zróżnicowania zakresu i treści praw jest sytuacja, w której osoby nieposiadające statusu wspólnika spółki komandytowej (na przykład członkowie zarządu komplementariusza) posiadają znacznie szerszy dostęp do informacji o spółce niż wspólnicy tej spółki (w szczególności komandytariusze nieposiadający prawa prowadzenia spraw spółki). Celem tej części rozprawy jest zbadanie, czy w aktualnym stanie prawnym można wskazać przesłanki umożliwiające przyznanie komandytariuszowi, niezależnie od postanowień umowy spółki, szerszego dostępu do informacji o spółce.

W kontekście prowadzenia spraw spółki komandytowej porusza się ponadto problem lojalności wspólników wobec spółki komandytowej. Celem prowadzonych w tym miejscu rozważań jest przede wszystkim sprawdzenie, czy obowiązujące przepisy prawa polskiego nakładają na wspólników spółki komandytowej obowiązek lojalności, a jeśli tak – to jaki jest zakres tego obowiązku i jaka jest jego treść w przypadku poszczególnych wspólników. Ponadto podejmuje się próbę ustalenia, czy obowiązek lojalności dotyczy osób wykonujących prawa i obowiązki wspólnika spółki komandytowej, lecz nieposiadających statusu wspólnika spółki. Ze względu na swój wielowymiarowy charakter, materia lojalności wspólników i osób wykonujących prawa i obowiązki wspólników wobec spółki komandytowej pojawia się w wielu miejscach niniejszej pracy. Dlatego też celowe wydaje się odstąpienie od przeprowadzenia wyczerpującego omówienia przedmiotowej problematyki w ramach wyodrębnionej jednostki redakcyjnej i ograniczenie się do wskazania kilku kluczowych kwestii, uzupełniających wywody zawarte w pozostałych częściach rozprawy.

Ciężar piątego rozdziału koncentruje się na zagadnieniach związanych z majątkiem spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. Celem tego rozdziału jest ustalenie charakteru prawnego majątku badanej spółki oraz określenie zasad wnoszenia do niej wkładów, w tym także konsekwencji naruszenia przez wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej obowiązku wniesienia wkładu.

Rozdział szósty zawiera analizę konsekwencji prawnych, jakie powstają w sferze praw i obowiązków wspólników w wyniku osiągania przez spółkę z o.o. – spółkę komandytową dodatnich lub ujemnych wyników finansowych. Celem tego rozdziału jest wskazanie zasad, według których następuje podział zysku i straty między wspólników spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o., gdy przedmiotowe zasady nie zostały określone w umowie spółki.

Siódmy rozdział dotyczy zasad odpowiedzialności wspólników spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. wobec tej spółki oraz wobec innych wspólników. Celem rozdziału jest ustalenie, jakie mechanizmy prawne zabezpieczają interes prawny spółki komandytowej oraz osób w niej uczestniczących, a także czy przedmiotowe mechanizmy umożliwiają faktyczne zaspokojenie roszczeń, jakie mogą przysługiwać spółce lub jej wspólnikom wobec (pozostałych) wspólników oraz osób faktycznie zaangażowanych w wykonywanie prawa i obowiązku prowadzenia spraw spółki komandytowej. Szczególnie wnikliwemu badaniu poddano problem odpowiedzialności członków władz organów komplementariusza i komandytariusza wobec spółki komandytowej i jej wspólników. Ponadto celem rozdziału jest wskazanie, zwłaszcza na podstawie doświadczeń niemieckich i austriackich, negatywnych konsekwencji upraszczania w spółce komandytowej z udziałem spółki z o.o. koncepcji wielostopniowej odpowiedzialności, na którą składa się odpowiedzialność spółki z o.o. wobec spółki komandytowej oraz odpowiedzialność członków władz spółki z o.o. wobec tej ostatniej.

Ósmy rozdział, zatytułowany „Wnioski i uwagi końcowe", w sposób syntetyczny przedstawia cząstkowe wyniki badań oraz zakres, w jakim zostały zrealizowane cele badawcze niniejszej pracy. Ideą

tego rozdziału jest sformułowanie postulatów *de lege lata* oraz *de lege ferenda* dotyczących koncepcji spółki komandytowej i uwzględniających różnice konstrukcyjne, w tym odmienny sposób wewnętrznej organizacji, między spółką, której wspólnikami są wyłącznie osoby fizyczne oraz spółką, w której w charakterze wspólnika uczestniczy przynajmniej jedna spółka z pgraniczoną odpowiedzialnością. Ponadto celem rozdziału jest ocena zasadności wprowadzenia zmian w obowiązującym stanie prawnym oraz ocena długofalowych skutków podjęcia bądź zaniechania działań legislacyjnych. W rozdziale tym autorka udziela odpowiedzi na postawione w pracy pytania badawcze.

W toku badań wykorzystywanych jest kilka metod badawczych. Podstawową metodą badawczą jest metoda dogmatycznoprawna. Zgromadzony materiał normatywny poddawany jest wszechstronnej analizie, uwzględniającej dyrektywy wykładni językowej, funkcjonalnej i systemowej. Wyniki przedmiotowej analizy wzbogacane są licznymi odwołaniami do utrwalonych linii orzeczniczych oraz do formułowanych w piśmiennictwie tez. Ponadto w pracy stosuje się historycznoprawną metodę badawczą, umożliwiającą korektę wyników badań, otrzymanych przez zastosowanie innych metod badawczych, oraz prawnoporównawczą metodę badawczą, którą wykorzystuje się zarówno w celu ustalenia różnic i podobieństw koncepcji spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. w różnych porządkach prawnych, jak i w celu oceny możliwości implementacji wybranych zagranicznych rozwiązań legislacyjnych do polskiego porządku prawnego. W niewielkim zakresie w pracy stosuje się także metodę statystyczną, głównie w celu określenia znaczenia instytucji spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. w obrocie gospodarczym oraz w celu ustalenia prawdopodobieństwa uzyskania określonych efektów przez wprowadzenie określonych zmian w prawie.

Mimo że materia spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jest źródłem skomplikowanych problemów badawczych, w aktualnym stanie wiedzy nie można jej uznać za kompleksowo zbadaną. W 1995 r. opublikowana została wartościowa monografia R. Kosa *Spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o. jako komplementariusza: na gruncie kodeksu handlowego*, składająca się z pięciu rozdziałów, poświęconych kolejno – zagadnieniom ogólnym, związanym z formą spółki z o.o. & co. sp. k., utworzeniu takiej spółki, jej wewnętrznej organizacji, kapitałowi oraz zasadom odpowiedzialności, a także procesowi rozwiązania i likwidacji spółki. Choć wskazana monografia jest nadal inspirującym źródłem wiedzy, to jednak obecny stan prawny różni się od tego, na gruncie którego R. Kos sformułował swoje tezy. Wraz z wejściem w życie Kodeksu spółek handlowych ustawodawca rozszerzył granice swobody umów w spółkach osobowych, wprowadził zasadę subsydiarnej odpowiedzialności wspólników jawnych (komplementariuszy) za zobowiązania spółki, przesądził *explicite* o dopuszczalności tworzenia spółek komandytowych z udziałem spółek kapitałowych jako komplementariuszy, ukonstytuował zasadę jedności prawa cywilnego, a także wprowadził zmiany w sposobie uregulowania spółki z o.o.

W 2014 r. M. Piotrowska-Kłak opublikowała rozprawę doktorską zatytułowaną *Odpowiedzialność cywilna komplementariusza będącego spółką z o.o. i członków jego zarządu w spółce komandytowej*, w której zaprezentowała wyniki badań w zakresie charakteru prawnego odpowiedzialności spółki z o.o. – komplementariusza oraz członków jego zarządu w sferze stosunków wewnętrznych spółki, to jest wobec samej spółki komandytowej i jej wspólników, a także w sferze stosunków zewnętrznych, to jest wobec wierzycieli spółki komandytowej. W ramach rozprawy autorka m.in. dokonała charakterystyki spółki z o.o. & co. sp. k., poddała analizie treść odpowiedzialności komplementariusza oraz członków jego zarządu, a także określiła zasady realizacji roszczeń wierzycieli spółki zarówno wobec komplementariusza, jak i wobec członków zarządu.

W 2016 r. opublikowana została rozprawa habilitacyjna P. Wiórka *Ochrona wierzycieli spółki z o.o. poprzez osobistą odpowiedzialność jej wspólników. Koncepcja odpowiedzialności przebijającej i nadużycia formy prawnej spółki w prawie niemieckim i polskim*. W ramach publikacji autor skoncentrował się na krytycznej analizie kilku koncepcji – odpowiedzialności przebijającej (*Durchgriffshaftung*), nadużycia formy prawnej spółki, nadużycia osobowości prawnej i nadużycia prawa do posługiwania się formą osoby prawnej. Autor publikacji prowadził badania w obszarze dopuszczalności i celowości przeniesienia na grunt prawa polskiego niemieckiej koncepcji odpowiedzialności przebijającej.

Poza trzema wymienionymi monografiami, zagadnienia, dotyczące spółki z o.o. – spółki komandytowej badali między innymi: G. Tracz (*Spółka komandytowa jako spółka kapitałowa*; 1994), W. Ulatowski (*Spółka z o.o. & co. spółka komandytowa w prawie polskim*; 1995), E. Krześniak (*Spółka komandytowa z udziałem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w prawie niemieckim*; 1998; *Spółka komandytowa z udziałem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością*; 2000), A. Kidyba (*Zasady działania spółki komandytowej z udziałem spółek handlowych jako komplementariuszy*; 2000; *Atypowe spółki handlowe*; 2001), A. Szumański (*Hybrydalne typy spółek handlowych*; 2000), M. Podświadek (*Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością jako komplementariusz w spółce komandytowej*; 2001), S. Włodyka (*Kodeksowe spółki atypowe*; 2004), D. Okolski i M. Kwaśniewska (*Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Spółka komandytowa – w praktyce*; 2007), T. Leipert i O. Smardzewska (*Czy polska odmiana niemieckiej spółki GmbH & Co. KG może stać się równie popularna?*; 2008), A. Stępień-Sporek (*Spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o. jako jedynym komplementariuszem (cz. I i II)*; 2008), M. Piotrowska (*Atuty spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem*; 2009), M. Sochański (*Rozwiązanie i likwidacja spółki z o.o. – spółki komandytowej*; 2011).

Wybrane problemy związane ze spółką z o.o. – spółką komandytową pojawiają się w wielu komentarzach do Kodeksu spółek handlowych oraz w monografiach poświęconych spółce komandytowej bądź spółce komandytowo-akcyjnej, choć – inaczej niż w prawie niemieckim czy austriackim – fragmenty dotyczące spółki z o.o. – spółki komandytowej nie są najczęściej wydzielone jako autonomiczna jednostka redakcyjna.

Wyliczenie wszystkich publikacji, w których poruszane są problemy związane z konstrukcją spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. przekracza ramy niniejszego opracowania. Warto jednak zaznaczyć, że charakterystyczną cechą wszystkich opracowań jest zbyt daleko idąca koncentracja na wybranym zagadnieniu oraz na sposobie wewnętrznej organizacji spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o., sprowadzonym najczęściej do klasycznej spółki z o.o. – spółki komandytowej.

Zauważalnie zwiększa się również liczba orzeczeń sądowych w sprawach spółek komandytowych z udziałem spółki z o.o. Wśród rozstrzygnięć Sądu Najwyższego można wymienić uchwałę z dnia 27 kwietnia 2001 r. w sprawie udzielenia prokury łącznej niewłaściwej (sygn. akt III CZP 6/01), uchwałę z dnia 30 stycznia 2015 r. w sprawie udzielenia prokury łącznej niewłaściwej (sygn. akt III CZP 34/14), wyrok z dnia 11 grudnia 2015 r. w sprawie niestosowania art. 210 § 1 KSH przy zawieraniu umowy między reprezentowaną przez zarząd spółki z o.o. spółką komandytową a członkiem zarządu tej spółki z o.o. (sygn. akt III CSK 12/15), postanowienie z dnia 16 czerwca 2016 r. w sprawie dopuszczalności działania komplementariusza spółki z o.o. – spółki komandytowej przez prokurenta (sygn. akt V CZ 26/16), wyrok z dnia 16 czerwca 2016 r. w sprawie braku zmiany podmiotowej w przypadku przekształcenia spółki (sygn. akt III PK 125/15) oraz wyrok z dnia 7 września 2018 r. w sprawie sposobu reprezentacji spółki z o.o. przy zmianie umowy spółki z o.o. – spółki komandytowej (sygn. akt III CZP 42/18). Dodatkowo można wymienić wyrok SA w Poznaniu z dnia 12 października 2016 r. w sprawie dopuszczalności posługiwania się skróconą firmą komplementariusza w nazwie spółki komandytowej (sygn. akt III Aua 2318/15) oraz dwa wyroki NSA – z dnia 31 stycznia 2019 r. w sprawie skutków podatkowych przekształcenia spółki komandytowej (sygn. akt II FSK 3242/18) oraz z dnia 13 marca 2018 r. w sprawie możliwości uzyskania zwolnienia podatkowego przez wspólnika spółki komandytowej, jeżeli spółka, ze względu na swoją transparentność podatkową, nie może z niego skorzystać (sygn. akt II FSK 625/16).

Wybrany temat badawczy, cieszący się w ostatnich kilku latach wyraźnym zainteresowaniem przedstawicieli doktryny i praktyki orzeczniczej, pozostaje interesującym obszarem eksploracji naukowej jako konglomerat licznych zagadnień o ponadprzeciętnym stopniu skomplikowania. W chwili ukończenia prac nad niniejszą rozprawą przedstawienie wyników przeprowadzonych badań dotyczących wewnętrznych stosunków w spółce z o.o. – spółce komandytowej posiada nie tylko walory teoretyczne, lecz również może stanowić źródło wiedzy i inspiracji dla praktyków prawa. Konsekwentny wzrost liczby spółek komandytowych wpisanych do rejestru przedsiębiorców, jaki nastąpił w latach 2013-2020, doprowadził do sytuacji, w której spółka z o.o. – spółka komandytowa stała się nie tylko powszechnie znaną, lecz także często wybieraną formą organizacyjno-prawną. Należy jednak zauważyć, że wprowadzona w 2021 roku zmiana dotychczasowego modelu opodatkowania spółek komandytowych, skutkująca w wielu przypadkach wzrostem obciążeń podatkowych, oraz stworzona przez ustawodawcę możli-

wość skorzystania przez niektóre spółki z o.o. z ryczałtu od dochodów kapitałowych, skutkująca obniżeniem obciążeń podatkowych, może wpłynąć na zmniejszenie znaczenia i konkurencyjności polskiej spółki komandytowej, w szczególności spółki z o.o. – spółki komandytowej.

Niezależnie od zmian w obowiązującym stanie prawnym, istnieje potrzeba zebrania dotychczasowych wyników badań oraz uzupełnienia ich o doświadczenia zagranicznych badaczy, w szczególności przedstawicieli nauki niemieckiej i austriackiej. Wprawdzie stan badań prowadzonych na gruncie prawa szwajcarskiego i prawa liechtensteińskiego nie jest tak zaawansowany jak w prawie niemieckim czy austriackim, jednak także piśmiennictwo szwajcarskie i liechtensteińskie umożliwia ocenę, czy instytucja polskiej spółki komandytowej wymaga zmian, a jeśli tak – to czy są możliwości wykorzystania przy ich projektowaniu osiągnięć nauk prawnych niemieckiego obszaru językowego. Sięgnięcie do tez formułowanych na gruncie prawa szwajcarskiego jest tym bardziej uzasadnione, że ich autorzy wyraźnie dostrzegają doniosłe znaczenie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością – spółki komandytowej dla obrotu gospodarczego oraz realne ograniczenia związane z brakiem możliwości uzyskania przez spółkę z o.o. statusu komplementariusza spółki komandytowej.

ROZDZIAŁ PIERWSZY

OGÓLNA CHARAKTERYSTYKA SPÓŁKI KOMANDYTOWEJ

1.1. ROZWÓJ HISTORYCZNY

Spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem to ponad wszelką wątpliwość nowatorska forma organizacyjno-prawna, której charakterystyczną cechą jest nieustanne ścieranie się koncepcji dwóch odmiennych rodzajów spółek handlowych –spółki komandytowej i spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

Początki tradycyjnej spółki komandytowej, jak zgodnie przyjmują polscy i zagraniczni badacze, sięgają XI-XII wieku[1]. W tym okresie na terenie średniowiecznych Włoch i Francji rozwijała się struktura organizacyjna zwana *commanda*[2], wykorzystywana pierwotnie do realizowania interesów gospodarczych w handlu morskim, a nieco później – również w handlu lądowym. Inaczej niż w przypadku pozostałych spółek, fakt zawarcia *commanda* na czas wyprawy morskiej podlegał ujawnieniu w księdze okrętowej, a od XVI wieku można w niej było dodatkowo ujawnić treść dobrowolnego zobowiązania komandytariusza do przejęcia osobistej odpowiedzialności za zobowiązania spółki, ograniczonej do wysokości wniesionego przez tego komandytariusza wkładu[3].

Commanda umożliwiała jednemu ze wspólników pasywny udział w przedsięwzięciu, co w praktyce oznaczało, że ów wspólnik (*commendator*) mógł zapewnić sobie udział w zysku przez powierzenie drugiemu ze wspólników (zwanemu *tractator* bądź *commendarius*) określonej ilości środków pieniężnych lub towaru. Natomiast *tractator* partycypował w zysku *commanda* przede wszystkim z tytułu reprezentowania jej wobec osób trzecich oraz z tytułu przejęcia osobistej odpowiedzialności za jej zobowiązania. Ponieważ wspólnikiem odpowiedzialnym za reprezentowanie spółki wobec osób trzecich był *tractator, commendator* mógł zachować pełną anonimowość. Inaczej niż w przypadku komplementa-

[1] Por. L. Moskwa, [w:] M. Kępiński [i in.], *Prawo spółek handlowych. Podręcznik akademicki*, (red.) A. Koch, J. Napierała, wyd. 3, Warszawa 2011, s. 219; inaczej A. Kidyba, *Handlowe spółki osobowe*, wyd. 4, Warszawa 2013, s. 327, [cyt. za:] A. Kappes, *Spółka komandytowa*, (red. nauk.) A. Kidyba, Warszawa 2014, s. 4.

[2] Etymologicznie włoskie określenie *commanda* wywodzi się od łacińskiego *commendo* i oznacza powierzać, przekazywać, polecać. Zob. C. Lewis, C. Short, *A new Latin Dictionary. Founded on the translation of Freund's Latin-German lexicon*, Nowy Jork-Oxford 1891; C. Lewis, *An elementary Latin dictionary: with brief helps for Latin readers*, Oxford 1975; P. Glare, C. Stray, *Oxford Latin dictionary*, wyd. 2, Oxford 2012.

[3] A. Kappes, *Spółka*, 2014, s. 29.

riusza, ryzyko komandytariusza było ograniczone do utraty kapitału powierzonego drugiemu wspólnikowi. Warto zaznaczyć, że w ujęciu historycznym *commanda* to forma organizacyjno-prawna chętnie wykorzystywana w celu realizowania przedsięwzięć gospodarczych przez osoby, którym ówczesne prawo zabraniało osobistego trudnienia się handlem. Stąd status komandytariusza niezwykle często uzyskiwali przedstawiciele szlachty i duchowieństwa[4].

Przyjmuje się, że średniowieczna *commanda* stanowi pierwowzór współczesnej spółki komandytowej (określanej w piśmiennictwie jako *compagnia palese* albo *accommendita*)[5]. Oczywiście historyczne formy spółki komandytowej w niektórych aspektach różnią się od swoich współczesnych odpowiedników. Jedną z takich różnic jest na przykład brak ścisłych związków osobowych między wspólnikami średniowiecznych spółek. Pierwsze spółki komandytowe powstawały na podstawie kilku bądź nawet kilkunastu stosunków prawnych, w których centrum znajdował się jeden *tractator* związany z każdym z pozostałych wspólników odrębną umową[6]. Ponadto istniejący między *tractatorem* a *commendatorem* węzeł obligacyjny nie prowadził do powstania wyodrębnionej masy majątkowej, do której wierzyciele spółki bądź wspólnicy mogliby kierować swoje roszczenia[7].

Analizując historyczny rozwój spółki komandytowej, warto wspomnieć o wykształconej na przełomie XIII i XIV wieku we Włoszech formie organizacyjno-prawnej zwanej *colonna*, w której z kapitałów wniesionych przez jej uczestników powstawał specjalny fundusz. Zadaniem osoby zarządzającej takim funduszem było podejmowanie działań umożliwiających każdemu z pozostałych uczestników osiągnięcie maksymalnego zysku. Zysk poszczególnych partycypantów *colonna* określano na podstawie stosunku wartości wniesionego przez każdego z nich kapitału do łącznej wartości wszystkich wniesionych kapitałów[8]. Uczestnicy *colonna* nie posługiwali się wspólną firmą i nie podlegali obowiązkowi współdziałania z pozostałymi członkami struktury w zamiarze zrealizowania wspólnego celu[9].

Forma spółki komandytowej znana była też w kręgu kultury germańskiej. W XV oraz w XVI wieku na ziemiach niemieckich funkcjonowało kilka dużych przedsięwzięć gospodarczych, które – w ocenie niektórych badaczy – dały początek współczesnej koncepcji niemieckiej spółki komandytowej[10]. Pierwszym ze wspomnianych przedsięwzięć o cechach spółki komandytowej jest spółka rodu

[4] J. Szwaja, I. Mika, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks spółek handlowych. Tom I. Przepisy ogólne. Spółki osobowe. Komentarz do artykułów 1-150*, wyd. 3, Warszawa 2012, s. 812.
[5] L. Moskwa, [w:] M. Kępiński [i in.], *Prawo*, 2011, s. 219; G. Hueck, [w:] G. Hueck, A. Hueck, *Gesellschaftsrecht. Ein Studienbuch*, wyd. 19, Monachium 1991, s. 147-148; J. Jacyszyn, *Z rodowodu spółek*, „Rejent" 1991, nr 4, s. 48-49; A. Kappes, *Odpowiedzialność komandytariusza za zobowiązania spółki*, Kraków 1997, s. 25-46.
[6] A. Renaud, *Das Recht der Commanditgesellschaften*, Lipsk 1881, s. 3 i nast.
[7] M. Litwińska, *Spółka komandytowa – zagadnienia podstawowe*, „PPH" 1995, nr 8, s. 26-28.
[8] A. Renaud, *Das Recht der Commanditgesellschaften*, Lipsk 1881, s. 3 i nast.
[9] M. Litwińska, *Spółka*, „PPH" 1995, nr 8, s. 26-28.
[10] U. Richard, *Atypische Kommanditgesellschaften*, Berno 1971, s. 26.

Fuggerów o dość hermetycznej strukturze osobowej[11]. Kolejnym przedsięwzięciem jest spółka rodu Welserów. W przeciwieństwie do spółki Fuggerów struktura tej drugiej spółki stwarzała możliwość przyjęcia nowych wspólników. Obok spadkobierców Welserów, których – w celu podkreślenia ich szczególnego statusu – nazywano *Hauptherren* (wspólnicy główni/zarządzający), w spółce byli również wspólnicy, których przyjęto do spółki ze względu na wniesione przez nich wkłady kapitałowe, a którym nie przysługiwały prawa w zakresie prowadzenia spraw spółki i jej reprezentacji[12]. Około 1508 r. spółka ta liczyła 18 wspólników[13]. Inną jeszcze spółką, która pełni rolę prekursora spółki komandytowej na ziemiach niemieckich, jest *Ravensburger Gesellschaft*. Ta organizacja z siedzibą w Ravensburgu zrzeszała w okresie rozkwitu 120 wspólników z około dziesięciu różnych niemieckich i szwajcarskich miejscowości. Prawa w zakresie prowadzenia spraw spółki oraz jej reprezentacji wykonywało dziewięcioosobowe kolegium, wybierane przez zbierające się co trzy lata zgromadzenie wszystkich wspólników[14]. *Ravensburger Gesellschaft* zasługuje na szczególną uwagę, ponieważ to właśnie w niej w pewnym momencie odstąpiono od zasady jednomyślnego podejmowania uchwał przez zgromadzenie wspólników[15].

Forma spółki komandytowej nie była obca także na terenach XV- i XVI-wiecznej Szwajcarii, gdzie rozwijaniu przedsięwzięć gospodarczych sprzyjało wyjątkowo korzystne położenie geograficzne – na szlaku łączącym ówczesne Niemcy z północnymi Włochami oraz południową Francją. W Bazylei działały, między innymi, dwie spółki z niezwykle dużymi udziałami kapitałowymi wspólników – *Halbysen-Gesellschaft* i *Meltinger-Zscheckabürlin-Gesellschaft* oraz spółka ze zdecydowanie mniejszym kapitałem – *Offenburg-Gesellschaft*[16]. Z kolei we Fryburgu funkcjonowała spółka *Perromann-Gesellschaft*[17], a w St. Gallen – spółki *Mötteli-Gesellschaft, Vogelweider-Gesellschaft, Hochrütiner-Gesellschaft* i *Zollikofer-Gesellschaft*. Za najbardziej znaczącą uchodzi spółka znana jako *Diesbach-Watt-Gesellschaft* z siedzibą w Bernie, która prowadziła swoją działalność na rozległym obszarze, obejmującym Francję, Hiszpanię i Polskę[18]. Wybuch wojny trzydziestoletniej przesądził o tym, że działające w kręgu germańskiej kultury prawnej spółki komandytowe zaczęły stopniowo tracić na znaczeniu, a co za tym idzie – przestano również dostrzegać potrzebę prawnego uporządkowania ich materii.

---

[11] P. Rehme, *Das Wesen der grossen Ravensburger Handelsgesellschaft*, „Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Germanische Abteilung" 1927, nr 47, s.524 i nast.
[12] E. Boesebeck, *Die „kapitalistische" Kommanditgesellschaft*, Frankfurt 1938, s. 21.
[13] M. Häberlein, *Die Fugger. Geschichte einer Augsburger Familie (1367-1650)*, Stuttgart 2006, s. 57.
[14] A. Schulte, *Geschichte der Grossen Ravensburger Handelsgesellschaft 1380-1530. Erster Band*, Brema 2013, s. 90 i nast.
[15] Tamże, s. 87.
[16] J. Apelbaum, *Basler Handelsgesellschaften im fünfzehnten Jahrhundert mit besonderer Berücksichtigung ihrer Formen*, Berno 1915, s. 94-97.
[17] C. Seiring, *Fremde in der Stadt (1300-1800). Die Rechtsstellung Auswärtiger in mittelalterlichen und neuzeitlichen Quellen der deutschsprachigen Schweiz*, „Europäische Hochschulschriften", t. LXXIV, Frankfurt/M–Berlin–Berno–Nowy Jork–Paryż–Wiedeń 1999, s. 24-26.
[18] H. Ammann, *Die Diesbach-Watt-Gesellschaft. Ein Beitrag zur Handelsgeschichte des 15. Jahrhunderts*, St. Gallen 1928; A. Schulte, *Geschichte*, 2013, s. 12-14, 48 i nast.; U. Richard, *Atypische*, 1971, s. 28.

Zupełnie inaczej rzecz się miała we Francji, gdzie intensywny rozwój spółek komandytowych po 1648 r. ujawnił potrzebę uregulowania ich statusu prawnego. Jako pierwszą skodyfikowaną koncepcję spółki komandytowej wskazuje się wydany przez Ludwika XIV w 1673 r. *Ordonance sur le commerce*, w świetle którego spółka komandytowa stanowiła formę partycypacji wkładem w majątku osoby prowadzącej we własnym imieniu działalność gospodarczą. Francuska regulacja spółki komandytowej przypominała znaną i powszechnie stosowaną w obrocie handlowym formę *accommendita* i, podobnie jak ta ostatnia, nie przewidywała jeszcze możliwości bezpośredniego skierowania roszczenia przez wierzycieli spółki do majątku komandytariusza z tytułu niewniesienia przez niego wkładu[19]. Następnie regulację tę przejęto do *Code de commerce* z 1807 r. w postaci zbliżonej do regulacji współczesnej, choć – jak się wydaje – ostateczne wykształcenie i wyodrębnienie współcześnie znanej formy spółki komandytowej nie było jeszcze w tamtym okresie faktem.

Choć formy *accommendita* i *compagnia secreta* pojawiły się jako dwie odrębne konstrukcje już w statucie bolońskim z 1583 r., to przez wiele kolejnych dekad ich konstrukcje pozostawały do siebie mocno zbliżone[20]. Dopiero przyjęta przez francuski *Court de Cassation* linia orzecznicza, umożliwiająca wierzycielom kierowanie przeciwko komandytariuszom roszczeń o wniesienie należnego wkładu, a także umożliwiająca uznanie umownego zwolnienia komandytariusza z obowiązku wniesienia należnego wkładu za bezskuteczne, wywarła znaczący wpływ na ukształtowanie współcześnie znanej konstrukcji spółki komandytowej[21].

W nauce niemieckiej jako pierwszy akt normatywny, wprowadzający jednoznaczne wyodrębnienie pojęciowe, funkcjonalne i konstrukcyjne współczesnej spółki komandytowej wskazuje się ustawę *Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch* z 1861 r. Przedmiotowa regulacja stanowiła odpowiedź ustawodawcy na utrwaloną praktykę nadużywania przez komandytariuszy formy *compagnia secreta*, w celu osiągania korzyści majątkowych bez ponoszenia osobistej odpowiedzialności czy ryzyka. Obok ADHGB wśród pierwszych europejskich aktów normatywnych porządkujących materię współcześnie znanej konstrukcji spółki komandytowej można wymienić też niemiecki *Handelsgesetzbuch* z 1897 r., angielską *Limited Partnership Act* z 1907 r. oraz szwajcarskie *Obligationenrecht* z 1911 r.

W Polsce pierwsza kompleksowa regulacja współczesnej spółki komandytowej pojawiła się w rozporządzeniu Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 czerwca 1934 r. Kodeks handlowy[22], jednak krótki okres faktycznego obowiązywania tego aktu normatywnego uniemożliwił trwałe wpisanie kon-

[19] M. Litwińska, *Spółka*, „PPH" 1995, s. 26-28.
[20] A. Kappes, *Spółka*, 2014, s. 29.
[21] K. Wieland, *Handelsrecht. Erster Band. Das kaufmännische Unternehmen und die Handelsgesellschaften*, (red.) K. Binding, Monachium-Lipsk 2013, s. 736; B. Keuk, *Die Haftung des Kommanditisten für die Schulden der Gesellschaft*, „ZHR" 1971, nr 135, s. 415; inaczej A. Renaud, *Das Recht*, 1881.
[22] Dz. U. z 1934 r. nr 57, poz. 502.

strukcji spółki komandytowej do polskiej kultury gospodarczej i prawnej. Po zakończeniu II wojny światowej przepisy KH o spółce komandytowej obowiązywały jeszcze do 1965 r., jednak w praktyce powojenna rzeczywistość wykluczała możliwość rozwoju tej formy organizacyjno-prawnej. Dopiero ustawa z dnia 31 sierpnia 1991 r. o zmianie rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej – Kodeks handlowy[23] przywróciła instytucję spółki komandytowej w polskim obrocie gospodarczym i prawnym.

Spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem jest wprawdzie zaawansowaną formą tradycyjnej spółki komandytowej, jednak jej ukształtowanie nie byłoby możliwe, gdyby w kulturze gospodarczej i prawnej nie pojawiła się spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Istnieją podstawy, aby przypuszczać, że współcześnie znana konstrukcja spółki z o.o. to rezultat praktyk rozwijających się w XIX-wiecznym obrocie gospodarczym na terenie Królestwa Pruskiego. 18 lipca 1884 r. weszła w życie reforma pruskiego prawa o spółkach akcyjnych (*Aktienrecht*), na mocy której istotnie zaostrzono dotychczas obowiązujące przepisy[24]. W odpowiedzi na tę reformę Towarzystwo Kupców z Berlina (*Berliner Kaufmannschaft*) sformułowało liczne postulaty, w których podkreśliło pilną potrzebę wprowadzenia przez ustawodawcę nowej formy organizacyjno-prawnej, która umożliwi złagodzenie negatywnych skutków, jakie powstały dla kupców w związku z ustawowym ograniczeniem możliwości prowadzenia przez nich działalności w formie spółki akcyjnej. Nowa konstrukcja prawna miała syntetyzować osobowy charakter spółek jawnej i komandytowej, przejawiający się, między innymi, w niewielkiej liczbie wspólników, z kapitałowym charakterem spółki akcyjnej, wyrażającym się przede wszystkim w możliwości wyłączenia osobistej odpowiedzialności wspólników za zobowiązania spółki oraz w ograniczeniu możliwości sięgania przez wierzycieli spółki do jej majątku[25].

Rezultatem publicznej debaty była ustawa z dnia 20 kwietnia 1892 r. *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung*[26], konstytuująca istnienie w niemieckim porządku prawnym spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Przedmiotowa ustawa jest w prawie kontynentalnym[27] pierwszym (i nadal obowiązującym na terenie Niemiec) aktem normatywnym porządkującym materię spółki z o.o.[28]. Pod wpływem *GmbHG* przepisy o spółce z o.o. wprowadzono do prawa austrowęgierskiego

[23] Dz. U. z 1991 r. nr 94, poz. 418.
[24] W. Schubert, *Die Entstehung des Aktiengesetzes von 1884*, [w:] W. Schubert, P. Hommelhoff, *Hundert Jahre modernes Aktienrecht. Eine Sammlung von Texten und Quellen zur Aktienrechtsreform 1884 mit zwei Einführungen*, ZGR, nr 4, Berlin-Nowy Jork 1984, s. 1-7.
[25] P. Ulmer, [w:] M. Hachenburg, *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG). Großkommentar. Teil 1. Allgemeine Einleitung. §§ 1-34*, (red.) P. Ulmer, wyd. 8, Berlin-Nowy Jork 1992, s. 4-5.
[26] RGBl., s. 477.
[27] Instytucja spółki z ograniczoną odpowiedzialnością na przestrzeni XIX w. rozwijała się w sposób paralelny w dwóch systemach prawa – anglosaskim i kontynentalnym, jednak ze względu na charakter pracy nurt *common law* nie został w niniejszej rozprawie uwzględniony.
[28] A. Koch, [w:] M. Kępiński [i in.], *Prawo*, 2011, s. 254-255.

(ustawa z dnia 6 marca 1906 r. *Gesetz über Gesellschaften mit beschränkter Haftung*[29]), polskiego (dekret z dnia 31 stycznia 1919 r. o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością[30]), francuskiego (ustawa z dnia 7 marca 1925 r. *Loi tendant à instituer des sociétés à responsabilité limitée*[31]), a także do wielu innych europejskich porządków prawnych.

Podczas gdy koncepcja współczesnej spółki komandytowej jest przede wszystkim wytworem działalności ustawodawczej, zaś koncepcja spółki z o.o. ukształtowana jest na podstawie publicznego dyskursu przedstawicieli nauki i praktyki, spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o. w charakterze komplementariusza zaistniała w obrocie prawnym jako rezultat eksperymentalnej działalności praktyków prawa i ich klientów[32]. Kiedy w 1912 r. w Bawarii wprowadzono podwójne opodatkowanie w spółkach kapitałowych, zwiększając tym samym obciążenia podatkowe w – niedawno wprowadzonej do obrotu prawnego – spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, przed praktykami prawa stanęło zadanie uchronienia kupców przed negatywnymi konsekwencjami zmian w ustawodawstwie[33]. Konstrukcja spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem wydawała się w tych okolicznościach doskonałym rozwiązaniem.

Ważnym krokiem ku ostatecznemu uznaniu legalności konstrukcji spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem była uchwała Bawarskiego Najwyższego Sądu Krajowego (*Bayerische Oberstes Landesgericht*) z dnia 16 lutego 1912 r., w której sąd opowiedział się za dopuszczalnością zgłaszania do rejestru handlowego *GmbH & Co. KG* [34]. Uchwała OLG zapoczątkowała w nauce niemieckiej dynamiczną dyskusję na temat legalności tej nietypowej konstrukcji. Mimo iż w 1920 r. podwójne opodatkowanie w spółkach kapitałowych wprowadzono na terenie całej Rzeszy Niemieckiej, uczestnicy dyskursu nie wypracowali jednolitego stanowiska w przedmiocie dopuszczalności tworzenia *GmbH & Co. KG*. Po przeszło dziesięciu latach od wydania rozstrzygnięcia przez OLG, 4 lipca 1922 r. Izba Cywilna Sądu Najwyższego Rzeszy Niemieckiej (*Reichsgericht*) podjęła uchwałę, w której przesądziła o legalności konstrukcji *GmbH & Co. KG*[35]. W uzasadnieniu RG podkreślono, że ani przepisy konstytucji, ani obowiązujące przepisy prawa handlowego nie wykluczają tworzenia spółek

[29] RGBl. 1906, nr 58.
[30] Dz. U. z 1919 r. nr 15, poz. 201.
[31] A. Maier-Bridou, *Die GmbH in Frankreich*, [w:] P. Behrens, *Die GmbH-Rechte in den EG-Staaten*, (red.) Centrale für GmbH Dr. Otto Schmidt, Kolonia 1993, s. 79.
[32] W piśmiennictwie zagranicznym można spotkać się z twierdzeniem, że niemieccy kupcy podejmowali próby rejestrowania handlowych spółek osobowych z udziałem osób prawnych zanim wszedł w życie HGB – to jest już przed 1900 r. Jednak do 1912 r. sądy rejestrowe konsekwentnie odmawiały wpisania przedmiotowych konstrukcji do rejestru handlowego. Jak twierdzą niektórzy niemieccy badacze, pomysłodawcą współczesnej koncepcji *GmbH & Co. KG* jest pewien notariusz prowadzący swoją praktykę w Bawarii.
[33] B. Hössli, *Die schweizerische juristische Person & Co. Abgabe- und gesellschaftsrechtliche Aspekte unter besonderer Berücksichtigung des schweizerisch-deutschen Verhältnisses*, „Schriftenreihe Finanzwissenschaft und Finanzrecht", Berno-Stuttgart-Wiedeń 2008, s. 117.
[34] Wyrok BayObLG z dnia 16 lutego 1912 r., sygn. akt III 12/12, „GmbHR" 1914, s. 9.
[35] Wyrok RG z dnia 4 lipca 1922 r., sygn. akt II.B 2/22, „RGZ" 1922, t. 101, s. 106.

komandytowych z udziałem spółek z o.o. w charakterze komplementariusza. Jak zaznaczono w uchwale, konstrukcja *GmbH & Co. KG* w żaden sposób nie narusza istoty spółki komandytowej, a jej struktura i sposób wewnętrznej organizacji nie wypacza charakteru spółki osobowej[36].

Do argumentacji OLG i RG przychylił się również niemiecki Trybunał Federalny (*Bundesgerichtshof*) w wyroku z dnia 28 września 1955 r., stwierdzając, że przyjmowana dotychczas przez sądy powszechne linia orzecznicza pozostaje aktualna oraz że nie istnieją dostatecznie ważne powody, aby tę linię zmieniać[37]. Jak podkreślono w wyroku BGH, nie ma podstaw, aby postawić znak równości między konstrukcją *GmbH & Co. KG* a nadużyciem prawa podmiotowego czy zagrożeniem dla bezpieczeństwa obrotu prawnego.

Pierwszym niemieckim aktem normatywnym, zawierającym regulacje odnoszące się *explicite* do konstrukcji *GmbH & Co. KG* jest ustawa z dnia 24 lipca 1959 r. *Kapitalverkehrsteuergesetz* (§ 6 ust. 1 KVStG). Ponadto uporządkowanie przedmiotowej materii można odnaleźć w § 130 a i b w zw. z § 177 a HGB w brzmieniu z dnia 29 lipca 1976 r. i § 4 MitbestG w brzmieniu z dnia 4 maja 1976 r. oraz § 19 ust. 5, § 125 a, § 172 ust. 6, § 172 ust. 6 i § 172 a HGB w brzmieniu z dnia 4 lipca 1980 r. Tym samym konstrukcja *GmbH & Co. KG* została trwale wpisana w niemiecką kulturę prawną, zaś jej legalność nie budzi aktualnie najmniejszych wątpliwości[38].

1.2. WSPÓŁCZESNE REGULACJE PRAWNE

W ujęciu normatywnym każda spółka komandytowa z udziałem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością jako komplementariuszem jest zaawansowaną formą spółki komandytowej. Na przestrzeni kilkuset lat klasyczna spółka komandytowa na stałe wpisała się w europejską kulturę prawną. Obecnie materia spółki komandytowej uporządkowana jest we właściwych aktach normatywnych wszystkich krajów członkowskich UE, a także Szwajcarii i Liechtensteinu. Reżim prawny niemieckiej spółki komandytowej wyznaczają przede wszystkim przepisy § 161-177a ustawy z dnia 10 maja 1897 r. *Handelsgesetzbuch*. Reżim prawny spółki austriackiej wynika z przepisów § 161-177 ustawy z dnia 10 maja 1897 r. *Bundesgesetz über besondere zivilrechtliche Vorschriften für Unternehmen* (ogłoszonej pierwotnie jako *Handelsgesetzbuch*, a następnie przemianowanej na *Unternehmensgesetzbuch*[39]). Reżim prawny spółki szwajcarskiej określają głównie przepisy art. 594-619 ustawy z dnia 30 marca 1911 r. *Obligationenrecht*. Reżim prawny liechtensteińskiej spółki komandytowej determinują w przeważającej mierze art. 733-755 ustawy z dnia 20 stycznia 1926 r. *Personen- und Gesellschaftsrecht*, zaś o reżimie

[36] Tamże.
[37] Wyrok BGH z dnia 28 września 1955 r., sygn. akt VI ZR 28/53, „WM" 1956, s. 61, 63.
[38] H. Bronner, H. Rux, H. Wagner, *Die GmbH & Co. KG in Recht und Praxis*, wyd. 7, Fryburg-Berlin 1996, s. 30.
[39] Nazwę aktu prawnego zmieniono ustawą zmieniającą z dnia 27 października 2005 r. (HaRÄG).

prawnej spółki prawa polskiego decydują przepisy art. 102-124 ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych.

Warto zauważyć, że kompleksowe unormowanie problematyki spółki komandytowej w ramach jednego aktu normatywnego, charakterystyczne dla niemieckiego, austriackiego, szwajcarskiego, liechtensteińskiego i polskiego porządku prawnego, nie jest powszechnie stosowaną praktyką. Materia spółki komandytowej nie jest wyczerpująco unormowana w ramach jednego aktu normatywnego na przykład w prawie cypryjskim, greckim, hiszpańskim, rumuńskim czy szwedzkim.

Konstrukcja spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem znana jest w wielu współczesnych porządkach prawnych – nie tylko w prawie niemieckim, austriackim, szwajcarskim, liechtensteińskim czy polskim, lecz także w prawie belgijskim, duńskim czy czeskim. Jednakże w żadnym z wymienionych systemów prawa nie funkcjonują przepisy prawne regulujące w szczególny sposób materię spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem. Wbrew odosobnionym postulatom[40], nie tylko na gruncie prawa polskiego, lecz również w innych porządkach normatywnych spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem jest wyłącznie jednym ze sposobów organizacji tradycyjnej spółki komandytowej, a nie odrębnym rodzajem spółki handlowej. Tym samym jeżeli nic innego nie wynika z przepisów o spółkach handlowych bądź z innych równorzędnych aktów normatywnych, to punktem odniesienia przy ustalaniu reżimu prawnego spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem są przede wszystkim przepisy o klasycznej spółce komandytowej.

Jak już wspomniano, spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem ma charakter hybrydalny, co w praktyce wymusza równoległe stosowanie przepisów o spółce z ograniczoną odpowiedzialnością. Jednakże należy w tym miejscu podkreślić, że obowiązek stosowania właściwych przepisów o spółce z o.o. dotyczy uczestników spółki będącej komplementariuszem. Innymi słowy uzyskanie przez spółkę z o.o. statusu wspólnika w spółce komandytowej nie zmienia charakteru tej pierwszej spółki – nadal podlega ona przepisom o spółkach kapitałowych. Jednocześnie uzyskanie statusu wspólnika spółki komandytowej przez spółkę kapitałową nie zmienia charakteru spółki komandytowej. Oznacza to, że zarówno zewnętrzne, jak i wewnętrzne stosunki tej ostatniej podlegają regulacjom o spółkach osobowych. Tym samym równoległe stosowanie przepisów o spółkach osobowych i kapitałowych wymaga zachowania szczególnej ostrożności.

[40] Hipoteza o możliwości traktowania sp. z o.o. & co. sp. k. jako odrębnego typu spółki handlowej pojawiła się w rozważaniach T. Leiperta i O. Smardzewskiej (*Czy polska odmiana niemieckiej spółki GmbH & Co. KG może stać się równie popularna?*, „PPH" 2008, nr 3, s. 53).

1.3. POJĘCIE I ZNACZENIE SPÓŁKI

1.3.1. DEFINICJA

1.3.1.1. Prawo polskie

Definicję spółki komandytowej zawiera art. 102 KSH (tytuł drugi, dział trzeci, rozdział pierwszy). Na jej podstawie wskazuje się w nauce najważniejsze cechy, indywidualizujące tę spółkę i wyodrębniające ją spośród innych form prowadzenia działalności gospodarczej. Spółka komandytowa to – według polskiego prawa – spółka osobowa, której celem jest prowadzenie działalności gospodarczej pod własną firmą. Spółka komandytowa wyróżnia się spośród innych form organizacyjno-prawnych tym, że uczestniczą w niej co najmniej dwaj wspólnicy o zróżnicowanych statusach prawnych. Jeden ze wspólników uzyskuje w spółce status komplementariusza i ponosi w związku z tym nieograniczoną osobistą odpowiedzialność za zobowiązania spółki, podczas gdy drugi z nich uzyskuje status komandytariusza i korzysta wobec wierzycieli spółki z przywileju ograniczonej odpowiedzialności.

Spółkę komandytową, obok spółki cywilnej, jawnej, partnerskiej oraz komandytowo–akcyjnej, zalicza się do grupy spółek osobowych ze względu na jej szczególne cechy, do których należy względnie trwały skład osobowy oraz istnienie między wspólnikami więzi społecznych, opartych na wzajemnym zaufaniu. Ta ostatnia cecha sprawia, że spółkę komandytową określa się niekiedy mianem *contractus intuitu personae*[41]. Ponadto o osobowym charakterze spółki komandytowej decyduje szczególny sposób jej wewnętrznej organizacji, wyznaczany przez zasadę powierzania prowadzenia spraw spółki jej wspólnikom – w klasycznym ujęciu – jej komplementariuszom. Kolejną specyficzną cechą spółki komandytowej jako spółki osobowej jest równość wspólników o takim samym statusie. Innymi słowy, o ile w umowie spółki nie postanowiono inaczej, to każdy komplementariusz jest podmiotem takich samych praw i obowiązków, jakie ciążą na innych komplementariuszach i każdy komandytariusz jest podmiotem takich praw i obowiązków, jakie ciążą na innych komandytariuszach. Innym istotnym elementem, odróżniającym spółkę komandytową jako spółkę osobową od spółki kapitałowej, jest osobista, solidarna i subsydiarna odpowiedzialność wspólników za jej zobowiązania. Uwzględniając aktualne tendencje we współczesnym obrocie prawnym, a w szczególności fakt współistnienia w nim spółek komandytowych o bardzo zróżnicowanej strukturze wewnętrznej, można zapytać o rzeczywiste znaczenie podziału na spółki osobowe i kapitałowe.

W polskiej definicji spółki komandytowej jako element konstrukcyjny pojawia się także prowadzenie przedsiębiorstwa. Nie ulega wątpliwości, że przedmiotowy element jest dość problematyczny.

[41] J. Szwaja, I. Mika, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2012, s. 818.

Podstawowa trudność, jaka się z nim wiąże, to jego wieloznaczność[42]. Na gruncie samego prawa cywilnego wskazać można przynajmniej trzy różne sposoby rozumienia terminu "przedsiębiorstwo"[43]. W drodze wykładni językowej zdecydowanie należy odrzucić przedsiębiorstwo w ujęciu podmiotowym, w którym występuje ono na przykład w art. 851 KC („przedsiębiorstwo hotelowe" czy "przedsiębiorstwo gastronomiczne" jako wyodrębnione podmioty prawa cywilnego). Natomiast można rozważyć dwa pozostałe warianty – przedsiębiorstwo w ujęciu przedmiotowym czy też majątkowo-organizacyjnym[44] (art. 55^1 KC) oraz przedsiębiorstwo w znaczeniu funkcjonalnym (art. 554, art. 583 § 1, art. 587, art. 709^1, art. 751 pkt 1, art. 758 § 1, art. 765, art. 774, art. 794 § 1, art. 805 § 1, art. 851 KC). W aktualnych wypowiedziach przedstawicieli doktryny oba sposoby rozumienia spornego terminu znajdują swoich zwolenników. Za przedmiotowym rozumieniem terminu przedsiębiorstwa opowiedzieli się m. in. J. Szwaja[45], J. Strzępka i E. Zielińska[46], A. Kidyba[47] i P. Bielski[48], natomiast pogląd przeciwny wyrazili m. in. S. Sołtysiński[49], L. Moskwa[50], M. Litwińska-Werner[51], P. Pinior[52], J. Naworski[53]. Jak się wydaje, na aprobatę zasługuje ten ostatni pogląd. Przede wszystkim uwzględnić należy brzmienie art. 3 KSH, w którym prawodawca wprowadza definicję spółki handlowej, zgodnie z którą zawarcie umowy spółki odzwierciedla wzajemne zobowiązanie stron tej umowy. Przedmiotowym zobowiązaniem stron tej umowy spółki, w świetle art. 3 KSH, jest dążenie do osiągnięcia wspólnego celu, zaś podstawowym ku temu sposobem jest spełnienie świadczenia w postaci wniesienia wkładu. *Ergo* wniesienie wkładów przez wspólników jest – w świetle ustawy – jedyną obligatoryjną przesłanką współdziałania wspólników w spółce handlowej. Artykuł 3 KSH wprawdzie nie wyklucza możliwości współdziałania wspólników w inny sposób, niż przez wniesienie umówionych wkładów, jednak ewentualne dodatkowe współdziałanie ma charakter fakultatywny, a nie obligatoryjny. W związku z powyższym nie ma przeszkód, aby wspólnicy współdziałali inaczej niż przez wniesienie wkładów, lecz obowiązek współdziałania w ów inny sposób powstaje dla wspólników jedynie wtedy, jeżeli umowa spółki tak stanowi.

[42] J. Naworski, [w:] M. Asłanowicz [i in.], *Prawo spółek osobowych*, (red.) A. Szajkowski, Warszawa 2008, s. 195.
[43] Z. Radwański, A. Olejniczak, *Prawo cywilne. Część ogólna*, wyd. 11, Warszawa 2011, s. 126.
[44] A. Herbet, *Spółka komandytowa według Kodeksu spółek handlowych. Komentarz*, Lublin 2004, s. 23.
[45] J. Szwaja, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks spółek handlowych. Tom 1. Komentarz do artykułów 1-150. Tom I*, Warszawa 2001, s. 513.
[46] J. Strzępka, E. Zielińska, [w:] P. Pinior [i in.], *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, (red.) J. Strzępka, wyd. 6, Warszawa 2013, s. 19.
[47] A. Kidyba, [w:] J. Frąckowiak [i in.], *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, (red.) K. Kruczalak, Warszawa 2001, s. 156.
[48] P. Bielski, *Spółka partnerska – spółką handlową?*, „Pr. Sp." 2006, nr 2.
[49] S. Sołtysiński, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks spółek handlowych. Tom I. Komentarz do artykułów 1-150*, wyd. 2, Warszawa 2006, s. 327.
[50] L. Moskwa, [w:] M. Kępiński [i in.], *Prawo spółek osobowych. Podręcznik akademicki*, (red. nauk.) A. Koch, J. Napierała, wyd. 4, Warszawa 2013, s.226.
[51] M. Litwińska-Werner, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2007, s. 341.
[52] P. Pinior, [w:] P. Pinior [i in.], *Kodeks*, 2013, s. 175.
[53] J. Naworski, [w:] J. Naworski [i in.], *Komentarz do kodeksu spółek handlowych. Spółki osobowe*, (red.) R. Potrzeszcz, T. Siemiątkowski, t. 1, Warszawa 2001, s. 341.

Kolejna trudność, związana z elementem konstrukcyjnym spółki komandytowej w postaci prowadzenia przedsiębiorstwa, to wykładnia pojęcia *prowadzenie przedsiębiorstwa*. W art. 8 § 2 KSH ustawodawca posługuje się formułą *spółka osobowa prowadzi przedsiębiorstwo*, co oznacza, że także spółka komandytowa prowadzi przedsiębiorstwo. Podstawowym celem wprowadzenia przepisu art. 8 § 2 KSH było podkreślenie odrębnej podmiotowości spółki oraz uregulowanie kwestii związanych z firmą, w tym – uściślenie terminologii, budzącej na gruncie KH wątpliwości, w związku z brzmieniem art. 2 § 1, art. 5 § 1 oraz art. 143 KH. Można zatem przyjąć, że kluczowym elementem normy, wyrażonej w art. 8 § 2 KSH, nie jest prowadzenie przedsiębiorstwa, lecz występowanie spółki w obrocie „pod własną firmą". Ponadto w ramach spółki można urzeczywistniać przedsięwzięcia, które nie wymagają budowania nawet podstawowych struktur organizacyjno–majątkowych. Odwołując się do wykładni historycznej, już w okresie międzywojennym zauważono, że – stosowane na gruncie KH – pojęcie „prowadzenia przedsiębiorstwa zarobkowego" w założeniu odpowiadać miało terminowi *Handelsgewerbe*, który odnosi się nie tyle do przedsiębiorstwa jako zespołu składników o charakterze organizacyjno-majątkowym, ile do samej czynności wykonywania działalności o charakterze zarobkowym[54]. Z czasem pojęcie „przedsiębiorstwa zarobkowego" zastąpione zostało pojęciem „przedsiębiorstwo", jednak dokonana zmiana nie wykazywała charakteru merytorycznego. W tym stanie rzeczy ponownie uzasadnione wydaje się odrzucenie przedmiotowej i przyjęcie funkcjonalnej wykładni pojęcia „prowadzenie przedsiębiorstwa".

Zgodnie z art. 102 KSH spółka komandytowa prowadzi przedsiębiorstwo pod własną firmą. Powyższy przepis pozostaje w harmonii z art. 43^2 § 1 KC, na mocy którego każdy przedsiębiorca prowadzi działalność pod swoją własną firmą. Firma, o której mowa, jest atrybutem spółki i nie jest tożsama z firmami jej wspólników, którzy mogą występować w obrocie we własnym imieniu i pod własnymi firmami. Zawarty w art. 102 KSH nakaz prowadzenia przez spółkę przedsiębiorstwa pod własną firmą podkreśla przyznaną spółce komandytowej, w art. 8 § 1 i 2 KSH w zw. z art. 33^1 § 1 KC, odrębną podmiotowość prawną.

1.3.1.2. Prawo niemieckie

Definicja spółki komandytowej prawa niemieckiego znajduje się w § 161 ust. 1 ustawy z dnia 10 maja 1897 – *Handelsgesetzbuch*[55] (rozdział drugi w księdze drugiej). W myśl definicji niemieckiej spółka, której celem jest prowadzenie działalności gospodarczej pod wspólną firmą[56], jest spółką komandytową, jeżeli odpowiedzialność jednego lub kilku wspólników względem wierzycieli spółki jest

[54] J. Namitkiewicz, *Kodeks handlowy. Komentarz. Tom 1*, Warszawa 1934, s. 5-7; M. Litwińska, *Pojęcie przedsiębiorstwa w prawie handlowym i cywilnym. Przedsiębiorstwo jako przedmiot obrotu (I)*, „PPH" 1993, nr 4, s. 8-9.
[55] BGBl. I, s. 219 z późniejszymi zmianami.
[56] W dosłownym przekładzie: „spółka, której cel jest skierowany na wykonywanie działalności gospodarczej".

ograniczona do wartości ustalonego wkładu[57] (komandytariusze), podczas gdy odpowiedzialność pozostałej części wspólników jest nieograniczona (komplementariusze)[58].

Charakterystyczną cechą regulacji niemieckiej jest rozbudowany system odesłań wewnątrzsystemowych, wynikający z § 161 ust. 2 HGB. W sprawach nieuregulowanych przez przepisy o spółce komandytowej stosuje się pomocniczo przepisy o spółce jawnej (§ 105-160 HGB), a w razie potrzeby – kolejno – przepisy o spółce cywilnej (§ 705-740 w zw. z § 105 ust. 3 HGB) i o współwłasności (§ 741-758 BGB). Spółka komandytowa prawa niemieckiego, choć uregulowana jako odrębny typ spółki handlowej, stanowi w istocie szczególną odmianę spółki jawnej[59]. Powyższy stan rzeczy uzasadniony jest tym, że różnica między obiema spółkami wyraża się przede wszystkim w charakterystycznym dla spółki komandytowej ograniczeniu osobistej odpowiedzialności przynajmniej jednego wspólnika.

Niemiecką spółkę komandytową zalicza się w nauce do spółek osobowych – odrębnej, obok osób fizycznych i prawnych, kategorii podmiotów, wyszczególnionych ze względu na pewne cechy wspólne[60]. Status prawny takiej spółki jest nieco inny w porównaniu do spółki prawa polskiego – bowiem choć niemiecka spółka komandytowa posiada podmiotowość prawną, umożliwiającą jej nabywanie praw i zaciąganie zobowiązań oraz występowanie w charakterze strony w postępowaniu procesowym, to nie posiada ona – odmiennie niż spółka prawa polskiego – zdolności procesowej, a w konsekwencji – zdolności do czynności procesowych[61].

Zgodnie z definicją cel spółki komandytowej powinien wiązać się z prowadzeniem działalności gospodarczej[62]. Nieco inaczej niż ma to miejsce w prawie polskim, na gruncie prawa niemieckiego funkcjonuje klarowny rozdział pojęciowy między „celem spółki" a „prowadzeniem działalności gospodarczej". W konsekwencji spółka komandytowa prawa niemieckiego powstanie zarówno wtedy, gdy prowadzenie przedsiębiorstwa w znaczeniu funkcjonalnym będzie celem spółki, jak i wtedy, gdy prowadzenie przedsiębiorstwa w znaczeniu funkcjonalnym wprawdzie nie będzie celem spółki, ale mimo to

[57] Dosł. „do sumy (do kwoty) określonego wkładu".
[58] Tłum. Autorka rozprawy.
[59] M. Roth, [w:] K. Hopt [i in.], *Handelsgesetzbuch mit GmbH & Co., Handelsklauseln, Bank- und Börsenrecht, Transportrecht (ohne Seerecht)*, wyd. 37, Monachium 2016, s. 845.
[60] Pojęciem spółek osobowych posługuje się również ustawodawca niemiecki – choćby w § 14 ust. 1 BGB, w świetle którego spółki osobowe prowadzące działalność gospodarczą lub wykonujące samodzielną działalność zawodową są przedsiębiorcami.
[61] A. Partikel, [w:] L. Alexander [i in.], *Fachanwaltskommentar. Gesellschaftsrecht*, (red.) A. Schwerdtfeger, wyd. 2, Kolonia 2010, s. 317.
[62] Por. H. Gummert, [w:], M. Henssler [i in.], *Gesellschaftsrecht. BGB. HGB. PartGG. GmbHG. AktG. UmwG. GenG. IntGesR*, (red.) M. Henssler, L. Strohn, wyd. 2, Monachium 2014, s. 403; H. Heybrock, [w:] K. Aigner [i in.], *Handelsgesetzbuch – HGB. Kommentar*, (red.) O. Haag, J. Löffler, wyd. 2, Kolonia 2013, s. 936.

cel spółki będzie wykazywać związek z działalnością gospodarczą. Uzasadnienia powyższego stanowiska upatruje się w brzmieniu § 1 ust. 2 HGB[63], zgodnie z którym za działalność kupiecką, warunkującą – w świetle § 1 ust. 1 HGB – uzyskanie statusu przedsiębiorcy, uznaje się każdą formę prowadzenia działalności gospodarczej, chyba że rodzaj lub rozmiar danego przedsięwzięcia nie wymaga prowadzenia przedsiębiorstwa[64].

Warto w tym miejscu podkreślić, że na gruncie prawa niemieckiego możliwe jest wpisanie do rejestru handlowego nie tylko spółek prowadzących działalność gospodarczą, lecz także spółek, które prowadzą działalność inną niż gospodarcza. Jednocześnie wspólnicy spółki, która prowadzi działalność gospodarczą, ale nie jest wpisana do rejestru handlowego, nie mogą powoływać się na brak przymiotu przedsiębiorcy ze względu na brak wpisu w rejestrze. Z kolei wspólnicy spółki, która nie prowadzi działalności gospodarczej, ale została wpisana do rejestru, tracą (w związku z obowiązującym wobec tej spółki z mocy § 2 zd. 1 HGB domniemaniem prowadzenia przez nią działalności gospodarczej) możliwość powoływania się na okoliczność, że spółka *de facto* nie prowadzi działalności gospodarczej (§ 5 HGB). W praktyce dopuszczalne jest więc utworzenie spółki komandytowej np. w celu zarządzania własną masą majątkową[65].

Spółka komandytowa prowadzi swoją działalność pod wspólną firmą. Posłużenie się przez ustawodawcę niemieckiego wyrażeniem „wspólna firma" podkreśla jedno z założeń koncepcji niemieckiej spółki komandytowej, zgodnie z którym wspólnicy, zawiązując spółkę, dążą do wspólnego celu, przy realizacji którego mogą posługiwać się wspólną nazwą. Co istotne, w przypadku spółek *GmbH & Co. KG* firma powinna zawierać dodatek wskazujący na tę formę prawną.

Podobnie jak polska koncepcja legislacyjna, tak też koncepcja niemiecka zakłada, że w spółce komandytowej powinno uczestniczyć przynajmniej dwóch wspólników, z których przynajmniej jeden odpowiada całym swoim majątkiem osobistym, zaś odpowiedzialność drugiego ograniczona jest do określonej kwoty. Jeżeli w spółce pozostają wyłącznie komplementariusze, to taką spółkę należy przekształcić w spółkę jawną. Zatem nie ma możliwości, aby w spółce zostali sami komandytariusze.

---

[63] A. Partikel, [w:] L. Alexander [i in.], *Fachanwaltskommentar*, 2010, s. 317; podobnie zdaje się B. Grunewald, [w:] B. Grunewald, P. Mülbert, K. Schmidt, *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Band 3. Zweites Buch. Handelsgesellschaften und stille Gesellschaft. Zweiter Abschnitt. Kommanditgesellschaft. Dritter Abschnitt. Stille Gesellschaft. §§ 161-237. Konzernrecht der Personengesellschaft*, (red.) K. Schmidt, wyd. 3, Monachium 2012, s 10.

[64] Zaproponowane przez Autorkę rozprawy tłumaczenie oryginalnego tekstu aktu normatywnego nie jest tłumaczeniem literalnym. Pod względem merytorycznym zostało ono dopasowane do konkretnej, zaprezentowanej w doktrynie niemieckiej, koncepcji teoretycznej.

[65] Por. np. A. Baumbach, K. Hopt, H. Merkt, *Handelsgesetzbuch: mit GmbH & Co., Handelsklauseln, Bank- und Börsenrecht, Transportrecht (ohne Seerecht)*, wyd. 31, Monachium 2003, s. 469 i nast.

1.3.1.3. Prawo austriackie

Spółka komandytowa prawa austriackiego została zdefiniowana w § 161 ust. 1 ustawy z dnia 1 marca 1939 r. *Bundesgesetz über besondere zivilrechtliche Vorschriften für Unternehmen,* od 1 stycznia 2007 r. występującej w obrocie najczęściej pod nazwą *Unternehmensgesetzbuch*. W świetle definicji spółką komandytową jest – prowadzona pod własną firmą – spółka, w której odpowiedzialność części wspólników (komandytariuszy) wobec wierzycieli spółki jest ograniczona do określonej kwoty (sumy komandytowej), zaś odpowiedzialność pozostałej części jest nieograniczona (komplementariusze)[66].

Regulacje dotyczące spółki komandytowej znajdują się w przepisach § 161-178 UGB, zaś w sprawach tam nieuregulowanych stosuje się przepisy § 105-160 o spółce jawnej. Jak podkreśla się w piśmiennictwie austriackim, spółka komandytowa stanowi na gruncie tamtejszego prawa szczególną formę spółki jawnej[67], choć dopuszczalne jest sięgnięcie w sprawach nieuregulowanych także do przepisów o spółce cywilnej (§ 1175 i następne ABGB).

Podobnie jak w prawie niemieckim, również w prawie austriackim, spółka komandytowa należy do grupy spółek osobowych[68]. Ustawodawca wyposażył ją w zdolność prawną, zdolność sądową, zdolność upadłościową oraz – wynikającą z tej pierwszej – zdolność deliktową, przez co spółka występuje w obrocie we własnym imieniu. W piśmiennictwie austriackim prezentowane są aktualnie dwa rozbieżne poglądy – zgodnie z pierwszym z nich spółka komandytowa jest osobą prawną[69], zaś w świetle drugiego z poglądów – nie jest[70]. Jednak jak zauważono, w aktualnym stanie prawnym rozstrzygnięcie istniejących wątpliwości nie ma gruncie prawa austriackiego praktycznego znaczenia[71].

Konstrukcja austriackiej spółki komandytowej różni się zarówno od konstrukcji niemieckiej, jak i od konstrukcji polskiej. Pierwszą charakterystyczną różnicą jest możliwość prowadzenia przez spółkę austriacką zupełnie dowolnej działalności – zarówno gospodarczej, jak i pozagospodarczej, co wynika z § 105 zd. 3 UGB. Zatem w ramach spółki komandytowej można m. in. wykonywać wolne zawody, prowadzić gospodarstwo rolne lub leśne, prowadzić działalność naukową a nawet charytatywną, bo-

---

[66] *Eine Kommanditgesellschaft ist eine unter eigener Firma geführte Gesellschaft, bei der die Haftung gegenüber den Gesellschaftsgläubigern bei einem Teil der Gesellschafter auf einen bestimmten Betrag (Haftsumme) beschränkt ist (Kommanditisten), beim anderen Teil dagegen unbeschränkt ist (Komplementäre)*.

[67] Por. T. Haberer, Ch. Zib, [w:] B. Abazagic [i in.], *UGB. Unternehmensgesetzbuch. Großkommentar. Band II. §§ 105-188 UGB*, (red.) Ch. Zib, M. Dellinger, Wiedeń 2017, s. 1374.

[68] E. Cuber, *Das neue Unternehmensgesetzbuch. Textausgabe mit Anmerkungen*, Wiedeń 2006, s. 97.

[69] Tak np. M. Dellinger, *Rechtsfähige Personengesellschaften in der Liquidation*, Wiedeń 2001, s. 28 i nast.

[70] Tak np. D. Duursma, H. Duursma-Kepplinger, M. Roth, *Handbuch zum Gesellschaftsrecht*, Wiedeń 2007, s. 312; M. Schauer, [w:] S. Kalss [i in.], *Österreichisches Gesellschaftsrecht. GesBR, OG, KG, EWIV, stille Gesellschaft, AG, SE, GmbH, Genossenschaft, Verein, Privatstiftung, Sparkasse. Systematische Darstellung sämtlicher Rechtsformen*, wyd. 2, Wiedeń 2008, s. 412.

[71] H. Koppensteiner, *Die Entstehung der OG und der "Allgemeine Teil" des Gesellschaftsrechts*, [w:] *Festschrift Manfred Straube zum 65. Geburtstag*, (red.) J. Aicher, S. Fina, Wiedeń 2009, s. 46 i nast.; M. Schauer, [w:] S. Kalss [i in.], *Österreichisches*, 2008, s. 412.

wiem nie ma w tym zakresie żadnej różnicy między spółką komandytową a spółką z ograniczoną odpowiedzialnością. Jednocześnie austriacka spółka komandytowa nie staje się automatycznie przedsiębiorcą ze względu na swoją formę prawną – aby nabyć status przedsiębiorcy musi ona prowadzić przedsiębiorstwo (§ 1 ust. 1 i 2 UGB).

Spółka komandytowa prawa austriackiego, podobnie jak spółka prawa polskiego, prowadzi działalność pod własną firmą. Zgodnie z prawem austriackim pod pojęciem firmy należy rozumieć nazwę przedsiębiorcy, pod jaką prowadzi on swoje interesy oraz występuje w obrocie[72] – jednak jak już wyjaśniono – celem spółki komandytowej bynajmniej nie musi być prowadzenie przedsiębiorstwa (tu: w znaczeniu funkcjonalnym). W nauce zajęto stanowisko, iż do tych spółek, które nie realizują celów związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej, stosuje się *per analogiam* przepisy o firmie[73].

Tak jak w opisanych wcześniej porządkach prawnych, tak też i w austriackiej spółce komandytowej powinno uczestniczyć przynajmniej dwóch wspólników, z których jeden ponosi wobec wierzycieli z tytułu zobowiązań spółki nieograniczoną osobistą odpowiedzialność, zaś drugi odpowiada tylko do określonej kwoty (sumy komandytowej). Warto podkreślić, że ustawodawca austriacki dość wyraźnie akcentuje możliwość dowolnego ułożenia stosunku spółki komandytowej pod względem liczby wspólników, a w szczególności pod względem relacji liczby komplementariuszy do liczby komandytariuszy – w definicji używa bowiem ogólnego sformułowania „część wspólników", nie precyzując już, że ma to być przynajmniej jeden wspólnik, przy czym – zgodnie z ogólnie przyjętym poglądem – niedopuszczalne jest, aby jedna i ta sama osoba posiadała równocześnie status komandytariusza i komplementariusza[74].

1.3.1.4. Prawo szwajcarskie

Konstrukcja spółki komandytowej w prawie szwajcarskim jest przedmiotem regulacji w art. 594 ustawy z dnia 30 marca 1911 r. *Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht)*. Zgodnie ze szwajcarską definicją *eine Kommanditgesellschaft ist eine Gesellschaft, in der zwei oder mehrere Personen sich zum Zwecke vereinigen, ein Handels-, ein Fabrikations- oder ein anderes nach kaufmännischer Art geführtes Gewerbe unter einer gemeinsamen Firma in der Weise zu betreiben, dass wenigstens ein Mitglied unbeschränkt, eines oder mehrere aber als Kommanditäre nur bis zum Betrag einer bestimmten Vermögenseinlage, der Kommanditsumme, haften*. W języku polskim powyższą definicję można oddać za pomocą następującej formuły:

[72] W dosłownym tłumaczeniu – nazwa, pod jaką przedsiębiorca składa swój podpis.
[73] Zob. M. Schauer, [w:] S. Kalss [i in.], *Österreichisches*, 2008, nb 2/152; P. Schörghofer, tamże, nb 2/728; D. Duursma, H. Duursma-Kepplinger, M. Roth, *Handbuch*, Wiedeń 2007, s. 276.
[74] H. Koppensteiner, M. Auer, *18. Lieferung. §§ 159-161 UGB,* [w:] C. Appl [i in.], *Wiener Kommentar zum Unternehmensgesetzbuch. Band 1. §§ 1-188. §§ 343-545 UGB,* (red.) M. Straube, wyd. 4, Wiedeń 2009, s. 23.

spółką komandytową jest spółka utworzona przez jedną lub wiele osób w celu wykonywania, pod wspólną firmą, działalności handlowej, produkcyjnej lub innej działalności gospodarczej w taki sposób, że co najmniej jeden wspólnik odpowiada w sposób nieograniczony, zaś jeden albo wielu wspólników, jako komandytariusze, odpowiadają tylko do wartości uzgodnionego wkładu – sumy komandytowej[75].

Na gruncie prawa szwajcarskiego spółka komandytowa jest spółką osobową i stanowi szczególną formę spółki jawnej[76], co znajduje swój wyraz w licznych odesłaniach do przepisów o tej ostatniej (zob. bezpośrednie odesłania, zawarte w art. 598 ust. 2, art. 603, art. 614 ust. 1 i 2 OR)[77]. Spółka komandytowa nie jest wyposażona w osobowość prawną i, zdaniem większości przedstawicieli doktryny, należy ją postrzegać jako formę wspólności do niepodzielnej ręki (*Gesamthandsgemeinschaft*)[78]. Mimo braku osobowości prawnej, szwajcarska spółka komandytowa funkcjonuje w obrocie prawnym w sposób zbliżony do osoby prawnej (*Quasi-Rechtspersönlichkeit*). Spółka szwajcarska posiada zatem zdolność prawną i zdolność do czynności prawnych, a także zdolność sądową i procesową, jednakże jej podmiotowość prawna ograniczona jest wyłącznie do sfery zewnętrznych stosunków spółki[79].

W spółce komandytowej prawa szwajcarskiego uczestniczą obligatoryjnie co najmniej dwaj wspólnicy – z których jeden (komplementariusz) odpowiada wobec wierzycieli swoim majątkiem osobistym w sposób nieograniczony, zaś drugi (komandytariusz) – odpowiada tylko do określonej wartości wkładu (sumy komandytowej). Swoją działalność w ramach spółki wspólnicy urzeczywistniają pod wspólną firmą[80], co wynika już z literalnego brzmienia art. 594 OR.

Ustawodawca szwajcarski, podobnie jak ustawodawca austriacki, nie zastrzega możliwości tworzenia spółek komandytowych jedynie w celu wypracowywania zysków – spółkę tę można utworzyć zarówno w celu prowadzenia działalności zarobkowej jaki i w celu prowadzenia działalności bez zamiaru osiągnięcia zysku, co wyraźnie wynika z brzmienia art. 595 OR. Na marginesie rozważań można wskazać, że najważniejszym elementem konstrukcyjnym spółki komandytowej, jest element przejęty ze spółki cywilnej (która stanowi formę podstawową zarówno dla spółki jawnej, jak i dla spółki komandytowej). Chodzi mianowicie o istnienie wspólnego celu wszystkich wspólników. Jak się wydaje, ów wspólny cel wszystkich wspólników rozumiany jest na gruncie prawa szwajcarskiego na dwa sposoby.

---

[75] Tłum. Autorka rozprawy.

[76] W ujęciu systematycznym spółka jawna jest kwalifikowaną formą spółki cywilnej – zob. L. Handschin, H. Chou, *Obligationenrecht. Bundesgesetz vom 30. März 1911 und 8. Dezember 1936, samt den seitherigen Änderungen. 4. Teil: Die Personengesellschaften. Teilband V/4b. Die Kollektivgesellschaft. Die Kommanditgesellschaft. Art. 552-619 OR*, wyd. 4, Zurych 2009, s. 8.

[77] Tak m.in. C. Baudenbacher, [w:] M. Altenpohl [i in.], *Obligationenrecht II. Art. 530-964 OR. Art. 1-6 SchlT AG. Art. 1-11 Übest (GmbH). Art. 1-2 Übest (Rechnungslegung 2011). Art. 1-3 Übest (GAFI 2014)*, (red.) H. Honsell, N. Vogt, R. Watter, wyd. 5, Bazylea 2016, s. 214; A. Meier-Hayoz, P. Forstmoser, *Schweizerisches Gesellschaftsrecht mit Einbezug des künftigen Rechnungslegungsrechts und der Aktienrechtsreform*, wyd. 11, Berno 2012, s. 390 i nast.

[78] Za: L. Handschin, H. Chou, *Obligationenrecht*, 2009, s. 542.

[79] C. Budenbacher, [w:] M. Altenpohl [i in.], *Obligationenrecht*, 2016, s. 91.

[80] Zob. A. Combœuf, [w:] M. Amstutz [i in.], *Handkommentar zum Schweizer Privatrecht. Personengesellschaften und Aktiengesellschaft. Vergütungsverordnung*, (red.) V. Roberto, H. Trüeb, wyd. 3, Zurych-Bazylea-Genewa 2016, s. 204.

W pierwszym znaczeniu celem wszystkich wspólników jest taki cel, który stawia przed sobą każdy ze wspólników spółki, niezależnie od swojego statusu w tej spółce. Z kolei w drugim znaczeniu celem wszystkich wspólników jest taki cel, który – mimo tego, iż jest odmienny od indywidualnych celów wspólników – to jest podzielany przez wszystkich z nich[81].

1.3.1.5. Prawo liechtensteińskie

W Lichtensteinie definicja spółki komandytowej znajduje się w art. 733 ust. 1 ustawy z dnia 20 stycznia 1926 r. *Personen- und Gesellschaftsrecht*. Zgodnie z tą definicją *eine Kommanditgesellschaft entsteht, wenn zwei oder mehrere Personen, Firmen, privat- oder öffentlich-rechtliche Verbandspersonen, wie Gemeinwesen, als Gesellschafter sich unter einer gemeinsamen Firma zum Betriebe eines Handels-, Fabrikations- oder eines andern nach kaufmännischer Art geführten Gewerbes oder für andere Zwecke mittels schriftlichen Vertrages in der Weise verbinden, dass wenigstens ein Mitglied als Kommanditierter (Komplementär) unbeschränkt, eines oder mehrere aber als Kommanditäre (Kommanditisten) nur bis zu einem bestimmten Höchstbetrage, der Kommanditsumme, haften sollen und sich als Kommanditgesellschaft ins Handelsregister eintragen lassen.*

Powyższa definicja – jak z łatwością można zauważyć – jest niezwykle obszerna. Zgodnie z literalnym brzmieniem definicji spółka komandytowa powstaje wtedy, gdy na podstawie pisemnej umowy jedna lub kilka osób, przedsiębiorców[82], osób prawnych prawa prywatnego lub osób prawnych prawa publicznego[83] bądź wspólnot łączy się pod wspólną firmą w celu prowadzenia działalności handlowej, produkcyjnej albo innej działalności bądź w innym celu w ten sposób, że przynajmniej jeden uczestnik, jako komplementariusz, odpowiada w sposób nieograniczony, a jeden albo kilku, jako komandytariusze, odpowiadają tylko do ustalonej kwoty (sumy komandytowej) i gdy osoby te zostaną wpisane do rejestru handlowego jako spółka komandytowa.

System prawa handlowego w Liechtensteinie kształtował się historycznie pod wpływem ustawodawstwa austriackiego i szwajcarskiego, jednak mimo to dość trudno odszukać w nim zapisy, które byłyby przykładem prostej recepcji rozwiązań legislacyjnych znanych w prawie austriackim czy szwajcarskim. Projektując prawo handlowe, ustawodawca liechtensteiński podjął próbę scalenia w ramach jednego porządku prawnego zarówno instytucji charakterystycznych dla systemów prawa *common law*,

---

[81] J. Druey, E. Druey Just, L. Glanzmann, *Gesellschafts- und Handelsrecht. Systematische Darstellung und Einschluss des Rechts für börsenkotierte Gesellschaften und des Wertpapierrechts. Zehnte, völlig überarbeitete Auflage der Teile III und IV des Werkes von Theo Guhl*, Zurych-Bazylea-Genewa 2010, s. 36; por. wyrok BGer z dnia 23 maja 1978 r., „BGE" 1978, t. 104, cz. II, s. 108, teza 2; wyrok BGer z dnia 16 kwietnia 2007 r., sygn. akt 4C.30/2007, teza 4 (niepubl.); wyrok BGer z dnia 1 lutego 2012 r., sygn. akt 5A_742/2011, teza 3.2.2. (niepubl.).

[82] W języku niemieckim terminem *die Firma* określa się zarówno nazwę przedsiębiorcy, jak i (błędnie) nazwę przedsiębiorstwa oraz nazwę, pod którą prowadzona jest wyodrębiona działalność gospodarcza.

[83] Ustawodawca liechtensteiński posługuje się terminem *Verbandspersonen*, który jest określeniem zbiorczym, oznaczającym zarówno wymienione w ustawie osoby prawne – takie jak korporacje, zakłady, fundacje i przedsiębiorstwa użyteczności publicznej, jak i jednostki organizacyjne posiadające podmiotowość prawną.

jak i instytucji typowych dla systemów prawa kontynentalnego, przy czym jednym z istotnych jego założeń było zamieszczenie regulacji związanych z szeroko pojętą materią prawa handlowego w ramach jednego aktu normatywnego. W rezultacie definicja spółki komandytowej, funkcjonująca na gruncie PGR, na tle pozostałych badanych definicji jest wyjątkowo rozbudowana.

Pierwszym z charakterystycznych elementów definicji liechtensteińskiej jest niewątpliwie – niespotykany w pozostałych porządkach prawnych – katalog podmiotów prawa, które mogą uczestniczyć w spółce komandytowej. Przede wszystkim wymieniono w nim osoby fizyczne oraz osoby prawne prawa prywatnego i prawa publicznego, obok których znalazły się podmioty prawa określone terminami *Firma* oraz *Gemeinwesen*. Nie ulega wątpliwości, że pojęcie *Firma* obejmuje zarówno podmioty prawa utworzone w celu prowadzenia działalności pod własną firmą, jak i podmioty prawa utworzone w celu prowadzenia działalności przez inne podmioty prawa pod wspólną firmą. Prawo liechtensteińskie nie zawiera odpowiednika art. 594 ust. 2 OR ani odpowiednika 552 ust. 1 OR, dlatego też brak podstaw prawnych do tego, aby wnioskować o istnieniu ograniczeń podmiotowych, uniemożliwiających niektórym wspólnikom uzyskanie w spółce statusu komplementariusza bądź komandytariusza. Jak się wydaje, w powyższej kwestii ustawodawca liechtensteiński pozostawia inicjatorom utworzenia spółki komandytowej daleko idącą swobodę.

Podobnie jak w poprzednio przeanalizowanych porządkach prawnych, także w spółce prawa liechtensteińskiego obligatoryjne jest uczestnictwo przynajmniej dwóch wspólników, z których przynajmniej jeden będzie komplementariuszem, a jeden – komandytariuszem. Ponadto do utworzenia spółki komandytowej konieczne jest sporządzenie umowy w formie pisemnej oraz złożenie przez wspólników wniosku o wpis spółki do rejestru handlowego (konstytutywny charakter wpisu). Do czasu wpisania spółki do rejestru handlowego do działań wspólników oraz ich przedstawicieli stosuje się przepisy o spółce cywilnej (art. 689 ust. 3 w zw. z art. 733 ust. 3 PGR).

Jak wynika z przytoczonej definicji, kolejnymi istotnymi elementami spółki prawa liechtensteińskiego są jeszcze firma oraz cel wspólników. Zgodnie z art. 733 ust. 1 PGR spółka komandytowa powstaje wtedy, gdy wspólnicy decydują się prowadzić swoją działalność pod wspólną firmą. Jak wynika z literalnego brzmienia przedmiotowego przepisu – wspólnicy spółki komandytowej nie prowadzą działalności pod własną firmą spółki, lecz pod wspólną firmą, co sugeruje, że spółka komandytowa w sferze jej stosunków wewnętrznych – podobnie jak we wszystkich germańskich porządkach prawnych – nie jest wyodrębnionym podmiotem prawa.

Rozwiązania problemu podmiotowości prawnej spółki komandytowej należy poszukiwać w treści art. 697 ust. 1 w zw. z art. 733 ust. 3 PGR. Zgodnie z powyższymi przepisami spółka komandytowa, choć nie została wyposażona w przymiot osobowości prawnej, może pod swoją firmą nabywać prawa (w tym prawo własności oraz inne prawa rzeczowe na ruchomościach i na nieruchomościach), a także zaciągać zobowiązania. Ponadto spółka może uczestniczyć we wszystkich postępowaniach sądowych

i administracyjnych oraz postępowaniach z nimi związanych i to zarówno w charakterze strony, interwenienta, uczestnika czy przypozwanego, jak i w innym zbliżonym charakterze. Jak wynika z literalnego brzmienia art. 697 ust. 1 *in fine* spółka może także występować pod swoją firmą w publicznych rejestrach. Jako przykład takich rejestrów ustawodawca wymienia księgi wieczyste, rejestr handlowy oraz rejestr patentowy, zaznaczając wszak wyraźnie, że spółkę można wpisać także do innych rejestrów.

Problem firmy spółki komandytowej, którą posługuje się ona w sferze stosunków zewnętrznych, reguluje przepis art. 101^9 ust. 2 PGR. Zgodnie z zawartym tam unormowaniem w firmie spółki komandytowej powinno znaleźć się nazwisko bądź firma przynajmniej jednego komplementariusza oraz dodatek wskazujący na istnienie stosunku spółki, chyba że ustawa przewiduje wyjątek od tej reguły. Wyjątek o którym mowa – to aktualnie przepisy art. 101^9 ust. 4 i 5, w świetle których w firmie spółki może się znaleźć dodatek kojarzący się z przedmiotem jej działalności lub nazwa fantazyjna, której dodanie zwalnia z konieczności zamieszczania nazwiska komplementariusza. Tym samym firma spółki komandytowej może być obrana niemal całkowicie dowolnie[84], a jedynym dodatkiem obligatoryjnym jest pełne bądź skrótowe oznaczenie formy prawnej[85].

W przypadku badanej definicji na uwagę zasługuje jeszcze jeden element – mianowicie cel, w jakim można utworzyć spółkę komandytową. Ustawodawca liechtensteiński zdecydował się wprowadzić do ustawy wyliczenie przedmiotowych celów – *ergo* spółkę komandytową można utworzyć zarówno w celu prowadzenia działalności gospodarczej czy wytwórczej, jak i w celu prowadzenia innej działalności zorganizowanej jak działalność gospodarcza, a także w innym dowolnie obranym celu. Pełną swobodę wspólników w obieraniu celu spółki potwierdza literalne brzmienie art. 734 ust. 2 pkt. 3 PGR, w którym ustawodawca zobowiązuje wspólników do ujawnienia we wniosku o wpis spółki do rejestru handlowego albo przedmiotu działalności gospodarczej albo celu spółki.

1.3.2. ZNACZENIE SPÓŁKI

Wraz z wejściem w życie Kodeksu spółek handlowych znaczenie spółki komandytowej jako formy prowadzenia działalności gospodarczej zaczęło stopniowo wzrastać. Po dekadzie obowiązywania KSH spółki komandytowe stanowiły nieco ponad dwa procent ogólnej liczby wszystkich zarejestrowanych spółek handlowych, zaś po kolejnych ośmiu latach – ponad siedem i trzy dziesiąte procent[86]. Według najnowszych danych opublikowanych przez GUS w dniu 31 grudnia 2018 r. do rejestru przedsię-

[84] Z zastrzeżeniem kilku przepisów, z których wynika – między innymi – zakaz zamieszczania w firmie nazw geograficznych i innych określeń, związanych z Liechtensteinem oraz określeń wulgarnych i nieobyczajnych.
[85] *Gesellschaftsformen im Fürstentum Liechtenstein,* (red.) Liechtensteinische Treuhandkammer, Vaduz 2017, s. 4.
[86] *Mały rocznik statystyczny Polski*, Główny Urząd Statystyczny, Warszawa 2019, s. 407.

biorców wpisanych było 35.826 spółek komandytowych i 402.168 spółek z ograniczoną odpowiedzialnością[87], podczas gdy w 2008 r. wpisanych było odpowiednio – 3.737 spółek komandytowych i 224.345 spółek z ograniczoną odpowiedzialnością[88]. Choć gromadzone przez GUS dane dotyczące liczebności spółek komandytowych nie uwzględniają sposobu ich wewnętrznej organizacji, to biorąc pod uwagę fakt, że w okresie od 31 grudnia 2017 r. do 31 grudnia 2018 r. ogólna liczba spółek komandytowych wzrosła o około dwadzieścia procent, a ogólna liczba spółek z o.o. spadła niemal o jedenaście procent, można przypuszczać, że wiele spółek komandytowych utworzonych w ostatnich latach to spółki z udziałem spółek z o.o. jako komplementariuszem.

Według danych Federalnego Urzędu Statystycznego (*Statistisches Bundesamt*) liczba wpisanych do rejestru handlowego spółek komandytowych z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem od przeszło dekady wielokrotnie przekracza liczbę tradycyjnych spółek komandytowych i stanowi około dziesięciu procent ogólnej liczby wszystkich spółek osobowych i kapitałowych[89]. Jak wynika z opublikowanego przez SBA raportu na dzień 31 grudnia 2017 r. w rejestrze handlowym figurowało 16.461 *GmbH & Co. KG* i 95.430 *GmbH*[90].

Podczas gdy w Polsce liczba spółek komandytowych gwałtownie rośnie, w Austrii od 2007 r. ich liczba utrzymuje się na stałym poziomie i stanowi około czterech procent ogólnej liczby wszystkich spółek. Według danych Austriackich Izb Gospodarczych (*Wirtschaftskammern Österreichs*) w dniu 31 grudnia 2018 r. aktywnymi członkami AIG było 20.370 spółek komandytowych, podczas gdy w dniu 31 grudnia 2008 r. – 21.861 spółek[91].

Inaczej jest w Szwajcarii, gdzie – jak podaje Federalny Urząd Statystyczny (*Bundesamt für Statistik*) – w dniu 1 stycznia 2019 r. do rejestru handlowego wpisanych było 1.548 spółek komandytowych, co stanowiło jedynie trzy dziesiąte procent ogólnej liczby wszystkich spółek handlowych[92], z czego ani jedna spółka nie była spółką z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem.

---

[87] Tamże.

[88] *Rocznik statystyczny Rzeczypospolitej Polskiej 2009,* Główny Urząd Statystyczny, Warszawa 2009, s. 733.

[89] Por. *Statistisches Jahrbuch 2008. Für die Bundesrepublik Deutschland*, Statistisches Bundesamt, Wiesbaden 2008, s. 498; *Statistisches*, 2009, s. 498; *Statistisches*, 2010, s. 498; *Statistisches*, 2011, s. 495; *Statistisches*, 2012, s. 512; *Statistisches*, 2013, s. 508; *Statistisches*, 2014, s. 512; *Statistisches*, 2015, s. 514; *Statistisches*, 2016, s. 516; *Statistisches*, 2017, s.523.

[90] Zob. *Statistisches*, 2018, s. 530.

[91] *Mitgliederstatistik 2018* [dokument elektroniczny], Wirtschaftskammern Österreichs, Wiedeń 2019, [online] http://wko.at/Statistik/Extranet/ Mitglied/Mitgliederstatistik18.pdf [dostęp: 04. 09. 2019 r.]; *Mitgliederstatistik 2008* [dokument elektroniczny], Wirtschaftskammern Österreichs, Wiedeń 2009, [online] http://wko.at/Statistik/Extranet/Mitglied/Mitgliederstatistik08.pdf [dostęp: 09. 11. 2017 r.].

[92] *Handelsregister-Statistik 2018. Eingetragene Gesellschaften pro Rechtsform und Kanton* [dokument elektroniczny], Eidgenössisches Amt für das Handelsregister, [online] https://ehra.fenceit.ch/fr/statistiken [dostęp: 04. 09. 2019 r.].

Jednak nie tylko w Szwajcarii znaczenie spółki komandytowej jest marginalne[93]. Podobnie jest także w Liechtensteinie, gdzie, według opublikowanych danych statystycznych, liczba spółek komandytowych wpisanych do rejestru handlowego w dniu 31 grudnia 2018 r. wynosiła 26 (i była mniejsza niż w 2017 r. i w 2015 r. – odpowiednio 29 i 30 spółek) [94], zaś liczba spółek z ograniczoną odpowiedzialnością 501 (wobec 352 w 2017 r. i 197 w 2015 r.) [95].

1.4. OZNACZENIE SPÓŁKI W OBROCIE

Określenie zbiorcze – *spółka komandytowa z udziałem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością*, jakim posługiwano się już w toku niniejszej rozprawy, desygnuje w istocie dwa możliwe rozwiązania organizacyjne – to jest spółkę komandytową, w której spółka z o.o. jest komandytariuszem albo spółkę komandytową, w której spółka z o.o. jest komplementariuszem. Problem oznaczenia dotyczy przede wszystkim tej ostatniej, bowiem z reguły to właśnie w ramach spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem osoba prawna nabywa kompetencje w zakresie reprezentacji i prowadzenia spraw spółki komandytowej, wykształcone – w ujęciu historycznym – przede wszystkim jako kompetencje osoby fizycznej.

Zagadnienie oznaczenia spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem w obrocie wymaga rozstrzygnięcia w dwóch płaszczyznach. Pierwsza z nich dotyczy praktycznego aspektu funkcjonowania spółki i obejmuje problematykę szeroko pojmowanego prawa firmowego, ustalającego standardy tworzenia nazw indywidualizujących spółkę oraz posługiwania się nimi w obrocie. Natomiast druga z płaszczyzn dotyczy kwestii związanych z terminologią, stosowaną w celu oznaczenia spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. w charakterze komplementariusza jako szczególnego typu spółki komandytowej.

W tym miejscu przeanalizowany zostanie wyłącznie problem oznaczenia spółki jako formy prawnej o szczególnym sposobie organizacji. Jak już wcześniej zaznaczono, jedną z podstawowych zalet spółki komandytowej jest możliwość elastycznego kształtowania jej wewnętrznej organizacji. Zatem spółka komandytowa, w której status komplementariusza uzyskuje spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, jest jedynie jednym z wielu możliwych typów spółki komandytowej. Nie zmienia to jednak faktu, że ów typ spółki jest na tyle charakterystyczny, iż może stanowić samodzielny przedmiot badań, co z kolei rodzi potrzebę wprowadzenia odpowiedniego określenia indywidualizującego ten konkretny typ spółki komandytowej.

---

[93] J. Wagner, S. Dermühl, A. Plüss, *Handels- und Wirtschaftsrecht in der Schweiz und in Liechtenstein*, wyd. 3, Frankfurt n/M 2006, s. 122.

[94] *Landtag, Regierung und Gerichte 2018. Bericht des Landtages. Rechenschaftsbericht der Regierung an den Hohen Landtag. Berichte der Gerichte. Landesrechnung*, Regierung des Führstentums Liechtenstein, Vaduz 2019, s. 130; *Landtag*, 2016, s. 253.

[95] Tamże.

W piśmiennictwie pojawiają się rozmaite propozycje przedmiotowych określeń indywidualizujących, które można podzielić na cztery grupy. W pierwszej z nich znajdą się określenia nawiązujące bezpośrednio do niemieckiego określenia *GmbH & Co. KG* – spółka z o.o. & co. spółka komandytowa[96], spółka z o.o. & Co. spółka komandytowa[97], spółka z o.o. & co. sp. k.[98] i spółka z o.o. & CO. Sp. K.[99]. W drugiej grupie znajdą się określenia nawiązujące pośrednio do niemieckiego określenia *GmbH & Co. KG* – spółka z o.o. i spółka-spółka komandytowa[100] oraz spółka z o.o. i spółka, spółka komandytowa[101]. Trzecią grupę określeń można wyodrębnić ze względu na budowę, wzorowaną na obowiązujących przepisach, dotyczących tworzenia firmy spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem – na przykład: spółka z o.o. – spółka komandytowa[102], spółka z ograniczoną odpowiedzialnością – spółka komandytowa czy spółka z o.o., spółka komandytowa. Z kolei w ostatniej grupie znajdą się określenia opisowe, takie jak: spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem[103]; spółka komandytowa, w której (jedynym) komplementariuszem jest spółka z o.o.[104]; forma spółki komandytowej, w której komplementariuszem jest spółka kapitałowa[105]; spółka komandytowa z osobą prawną (sp. z o.o.)[106] czy spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o.[107].

Jak się wydaje, w piśmiennictwie najczęściej stosuje się określenia, które można zaliczyć do grupy określeń opisowych. Niewątpliwą zaletą określeń opisowych jest możliwość sformułowania tezy, odnoszącej się jednocześnie do więcej niż jednego typu spółki – na przykład do wszystkich spółek komandytowych z udziałem osób prawnych albo do wszystkich spółek komandytowych z udziałem spółek kapitałowych. Jednocześnie powyższa technika umożliwia formułowanie bardziej precyzyjnych tez, odnoszących się do wybranych typów spółki komandytowej – na przykład do spółki, w której (jedynym) komplementariuszem jest spółka z ograniczoną odpowiedzialnością.

W ramach niniejszej pracy do oznaczenia badanego typu spółki komandytowej stosowane będą przede wszystkim określenia opisowe, w szczególności spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o.

---

[96] W. Ulatowski, *Spółka z o.o. & co. spółka komandytowa w prawie polskim, cz. I.*, „MoP" 1995, nr 9, s. 268 i nast.; L. Moskwa, [w:] M. Kępiński [i in.], *Prawo*, 2011, s. 222.
[97] P. Pinior, [w:] P. Pinior [i in.], *Kodeks*, 2013, s. 178.
[98] W. Ulatowski, *Spółka*, 1995, s. 269.
[99] R. Kos, *Spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o. jako komplementariusza na gruncie kodeksu handlowego*, Kraków 1995, s. 10 i nast.
[100] A. Kidyba, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz Lex. Tom I. Komentarz do art. 1-300 k.s.h.*, wyd. 11, Warszawa 2014, s. 464.
[101] Przedmiotowe określenie stosowane bywa w praktyce rynkowej – por. np. firmy spółek: „Impulso sp. z o.o. i spółka" spółka komandytowa (KRS 0000294562); „Real,- spółka z ograniczoną odpowiedzialnością" spółka komandytowa (KRS 0000011498); Mga Metro Group Advertising Polska spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i spółka spółka komandytowa (KRS 0000077953).
[102] A. Szumański, [w:] M. Asłanowicz [i in.], *Prawo*, 2008, s. 898.
[103] A. Kidyba, *Kodeks*, 2014, s. 464.
[104] J. Naworski, [w:] J. Naworski, R. Potrzeszcz, T. Siemiątkowski, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tytuł I. Przepisy ogólne. Tytuł II. Spółki osobowe. Tom I*, (red.) T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz, Warszawa 2011, s. 470.
[105] G. Tracz, *Spółka komandytowa jako spółka kapitałowa?*, „PUG" 1994, nr 6, s. 5.
[106] M. Spyra, [w:] J. Bieniak [i in.], *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2014, s. 298.
[107] A. Kidyba, *Atypowe spółki handlowe*, wyd. 3, Warszawa 2011, s. 147.

jako komplementariuszem i spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o. w charakterze komplementariusza. Ponadto – gdy będzie to uzasadnione ze względu na niezbędną ekonomię tekstu – wystąpić mogą następujące określenia: *spółka z ograniczoną odpowiedzialnością – spółka komandytowa* (w skrócie: *spółka z o.o. – sp. k.* lub *sp. z o.o. – sp. k.*) albo *spółka z ograniczoną odpowiedzialnością & co. spółka komandytowa* (w skrócie: *spółka z o.o. & co. sp. k.* lub *sp. z o.o. & co. sp. k.*). Pierwsze ze wskazanych określeń ma tę zaletę, że umożliwia osiągnięcie względnej równowagi między zasadą ekonomii językowej a klarownością tekstu – z jednej strony w dostateczny sposób precyzuje podtyp spółki komandytowej, z drugiej ogranicza ostateczną objętość tekstu. Natomiast wśród zalet drugiego określenia wymienić można utrzymanie konotacji pomiędzy polskim terminem a jego niemieckim odpowiednikiem, *GmbH & Co. KG*, który nader często pojawia się w prezentowanych wynikach badań, dotyczących prawa handlowego w krajach niemieckiego obszaru językowego. Powyższe założenia nie wyłączają stosowania, z ważnych powodów, innych określeń niż wskazane powyżej.

1.5. FIRMA SPÓŁKI

1.5.1. PRAWO POLSKIE

Problematykę firmy spółki z o.o. – spółki komandytowej normuje przepis art. 104 § 3 KSH. W przedmiotowym przepisie przewidziana została szczególna zasada konstruowania firmy spółki komandytowej z udziałem osoby prawnej. W myśl obowiązującej zasady, firma spółki komandytowej z udziałem osoby prawnej w charakterze komplementariusza powinna zawierać pełne brzmienie firmy osoby prawnej oraz dodatkowe oznaczenie *spółka komandytowa*. Jeżeli komplementariuszem jest spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, to zgodnie z art. 160 § 1 KSH obowiązkowym elementem firmy jest również oznaczenie formy prawnej. Oznaczenie, o którym mowa, może być ujawnione w firmie spółki z o.o. w pełnym brzmieniu (*spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*) lub jako jeden z ustawowych skrótów, wymienionych w art. 160 § 2 KSH (*sp. z o.o.* albo *spółka z o.o.*). Konsekwencją obowiązujących regulacji jest to, że w firmie spółki komandytowej, której jedynym komplementariuszem jest spółka z o.o., w swoim bezpośrednim sąsiedztwie wystąpią dwa oznaczenia różnych form prawnych, to jest *spółka z ograniczoną odpowiedzialnością* i *spółka komandytowa*.

Ustawa nie nakłada na wspólników obowiązku zamieszczenia w firmie spółki oznaczeń różnych form prawnych w szczególny sposób. W szczególności art. 104 § 3 KSH nie wyłącza stosowania norm, wyrażonych w art. 104 § 2 i art. 160 § 2 KSH, umożliwiających wspólnikom posługiwanie się w obrocie skrótowymi oznaczeniami form prawnych[108]. Tym samym – zasadne wydaje się twierdzenie – że prawidłowe jest zamieszczenie w firmie spółki z o.o. – spółki komandytowej zarówno pełnego oznaczenia

[108] Warto zwrócić uwagę, że chociaż sądy powszechne wyraźnie opowiadają się za dopuszczalnością posługiwania się w obrocie wymienionymi w ustawie skrótami form prawnych – sp. z o.o. i sp. k. oraz za szerokim rozumieniem pojęcia obrót

form prawnych obu spółek (*spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa*), jak i zamieszczenie skrótowego oznaczenia formy prawnej jednej ze spółek (*spółka z o.o. spółka komandytowa*, *sp. z o.o. spółka komandytowa* albo *spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp. k.*). Nie ma też przeszkód prawnych, aby w firmie spółki zamieścić skrótowe oznaczenie form prawnych obu spółek (*spółka z o.o. sp. k.* albo *sp. z o.o. sp. k.*). Ustawa nie wprowadza szczególnego obowiązku eksponowania w firmie spółki z o.o. – spółki komandytowej któregokolwiek z występujących w niej oznaczeń form prawnych. Tym samym wspólnicy nie są zobowiązani do zamieszczania w firmie znaków interpunkcyjnych rozdzielających oba oznaczenia form prawnych. Natomiast brak obowiązku rozdzielania oznaczeń różnych form prawnych za pomocą znaków interpunkcyjnych nie wyklucza możliwości ich stosowania. *Ergo* każda firma zawierająca pełne lub skrótowe oznaczenie formy prawnej komplementariusza oraz oddzielone znakiem interpunkcyjnym pełne lub skrótowe oznaczenie formy spółki komandytowej (na przykład *spółka z o.o. – spółka komandytowa* lub *sp. z o.o., sp. k.*) również będzie poprawna.

Katalog dopuszczalnych w obrocie skrótowych oznaczeń form prawnych spółek prawa handlowego ma charakter zamknięty. Każda ze spółek handlowych może występować w obrocie – a więc nie tylko w kontaktach z innymi przedsiębiorcami, lecz także w kontaktach z innymi podmiotami prawa, w tym z sądami i organami administracji publicznej – posługując się ustawowym – to jest przewidzianym w ustawie – skrótem[109]. Z kolei posługiwanie się w obrocie innymi niż ustawowe skrótami oznaczeń form prawnych wydaje się niedopuszczalne[110], choć – jak trzeba zaznaczyć – brak takiej możliwości wynika wyłącznie z brzmienia obowiązujących przepisów prawa[111]. W związku z powyższym oznaczenie formy prawnej spółki z o.o. – spółki komandytowej takie jak na przykład *spółka z o.o. – sp. k.* czy *spółka z o.o. – sp. kom.* należy uznać za niedopuszczalne, ze względu na to, że ani skrót *sp. k.*, ani skrót *sp. kom.* nie został wskazany w art. 104 § 2 KSH jako dopuszczalny ustawowy skrót oznaczenia formy prawnej spółki komandytowej.

Jak wynika z treści art. 104 § 3 zd. 2 KSH, poza pełną nazwą osoby prawnej, uczestniczącej w spółce komandytowej w charakterze komplementariusza, w firmie spółki komandytowej można ujawnić także nazwisko komplementariusza będącego osobą fizyczną. Tym samym, jeżeli w spółce z o.o. –

(zob. wyrok SA w Poznaniu z dnia 12 października 2016 r., sygn. akt III Aua 2315/15), to w praktyce zdaje się dominować pogląd o konieczności ujawniania w firmie spółki z o.o. – spółki komandytowej pełnego oznaczenia formy prawnej komplementariusza (zob. J. Witas, *Kodeks spółek handlowych*, wyd. 7, Warszawa 2019, s. 123).

[109] Por. wyrok SA w Poznaniu z dnia 12 października 2016 r., sygn. akt III Aua 2315/15, niepubl.

[110] Zob. postanowienie SO w Gliwicach z dnia 25 kwietnia 2014 r., sygn. akt X Ga 68/14, niepubl.; wyrok SN z dnia 9 maja 2012 r., sygn. akt V CSK 258/11, „OSNC" 2013 nr 1, poz. 9, s. 67; wyrok WSA w Warszawie z dnia 12 grudnia 2011 r., sygn. akt III SA/Wa 1150/11, niepubl.

[111] Za niedopuszczalnością stosowania skróconych oznaczeń form prawnych, innych niż oznaczenia wskazane w ustawie, opowiadają się m. in. A. Kidyba, [w:] J. Frąckowiak [i in.], *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, (red.) W. Pyzioł, Warszawa 2008, s. 198; P. Pinior, [w:] P. Pinior [i in.], *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, (red.) J. Strzępka, wyd. 5, Warszawa 2011, s. 177; A. Rachwał, [w:] A. Rachwał, M. Spyra, *Umowa spółki jawnej, partnerskiej, komandytowej*, Warszawa 2009, s. 241; M. Spyra, [w:] J. Bieniak [i in.], *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, wyd. 7, Warszawa 2020, s. 343. Odmiennie M. Rodzynkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2014, s. 167 i J. Szwaja, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2001, s. 539.

spółce komandytowej jest przynajmniej dwóch komplementariuszy, a jeden z nich jest osobą fizyczną, to wspólnicy spółki mogą utworzyć firmę o identycznej konstrukcji jak w spółce, w której jedynym komplementariuszem jest osoba prawna albo z wykorzystaniem firmy osoby prawnej oraz nazwiska jednego lub kilku pozostałych komplementariuszy będących osobami fizycznymi. W tym drugim przypadku istnieje możliwość rozdzielenia oznaczeń formy prawnej osoby prawnej i formy prawnej spółki komandytowej nazwiskiem osoby fizycznej, z której to możliwości wspólnicy mogą, lecz nie muszą skorzystać. Wobec powyższego firma spółki z o.o. – spółki komandytowej może przybrać jeden z możliwych wariantów oznaczenia w postaci *spółka z o.o. nazwisko osoby fizycznej sp. k.* albo jeden z możliwych wariantów oznaczenia w postaci *nazwisko osoby fizycznej spółka z o.o. sp. k.*

Ustawa nie zawiera szczególnych regulacji w zakresie firmy spółki z o.o. – spółki komandytowej, w której uczestniczy kilku komplementariuszy, z których każdy jest osobą prawną. Literalne brzmienie art. 104 § 3 KSH może sugerować, że w firmie spółki komandytowej należy zamieścić pełną nazwę każdego komplementariusza, który jest osobą prawną[112]. Jednakże zgodnie z ogólną zasadą konstruowania firmy spółki komandytowej, wyrażoną w art. 104 § 1 KSH, w firmie spółki komandytowej należy zamieścić nazwisko jednego lub kilku komplementariuszy. Zasada wyrażona w art. 104 § 3 KSH nie wyklucza stosowania zasady wyrażonej w art. 104 § 1 KSH, ponieważ nie zachodzi między nimi stosunek *lex specialis – lex generalis*. Zasada wyrażona w art. 104 § 3 KSH uzupełnia jedynie zasadę wyrażoną w art. 104 § 1 KSH. Tym samym norma zakodowana w art. 104 § 3 KSH w sytuacji, gdy komplementariuszem jest osoba prawna, nakazuje wspólnikom w określony sposób ujawnić tę okoliczność w firmie spółki komandytowej. Wobec powyższego – jak się wydaje – ujawnienie w firmie spółki z o.o. – spółki komandytowej firmy jednej spółki z o.o. będącej komplementariuszem jest wystarczające także w tych spółkach, w których więcej niż jeden komplementariusz jest osobą prawną. *Ergo* wspólnicy spółki z o.o. – spółki komandytowej mają pełną swobodę decydowania, czy w firmie spółki ujawnią firmę tylko jednej spółki z o.o. czy też firmy kilku albo nawet wszystkich osób prawnych, uczestniczących w spółce jako komplementariusze.

Potwierdzenia słuszności powyższego wniosku można upatrywać w argumentacji uzasadnianej względami celowościowymi i funkcjonalnymi. Mianowicie obowiązek ujawnienia w firmie spółki komandytowej formy prawnej komplementariusza pełni w obrocie wobec osób trzecich funkcję informacyjną, a wobec potencjalnych wierzycieli – także funkcję ochronną. Ujawnienie w firmie spółki faktu, że komplementariuszem jest osoba prawna, sygnalizuje osobom trzecim, że nawiązują stosunki prawne ze spółką o potencjalnie skomplikowanej wewnętrznej strukturze organizacyjnej oraz że możliwość dochodzenia przyszłych roszczeń z tytułu wierzytelności wobec tej spółki bezpośrednio od osób fizycznych, z którymi dokonują czynności prawnych, jest ograniczona. Ponadto ujawnienie w firmie spółki

[112] Za literalną wykładnią art. 104 § 3 KSH opowiadają się – jak się wydaje – m. in. P. Pinior, [w:] P. Pinior [i in.], *Kodeks*, 2011, s. 165 i J. Szwaja, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2001, s. 702-703.

komandytowej faktu, że jej komplementariuszem jest spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, zwraca uwagę potencjalnych wierzycieli spółki na to, że wartość dodatkowej masy majątkowej, z której będą mogli w przyszłości poszukiwać zaspokojenia, może być niewielka, co ma miejsce w szczególności wtedy, gdy w spółce komandytowej uczestniczy jako komplementariusz spółka z o.o. z minimalnym wymaganym kapitałem zakładowym.

Z punktu widzenia potencjalnych wierzycieli spółki komandytowej ujawnienie w firmie spółki firmy komplementariusza będącego spółką z ograniczoną odpowiedzialnością ma najdonioślejsze znaczenie, jeżeli spółka z ograniczoną odpowiedzialnością jest jedynym komplementariuszem spółki komandytowej. W takim bowiem przypadku osobista odpowiedzialność osób fizycznych, działających w imieniu spółki komandytowej, jest, co do zasady, wyłączona. Jeżeli komplementariuszy – spółek z ograniczoną odpowiedzialnością jest kilku, to informacja o formie prawnej każdego z tych komplementariuszy nie wydaje się w praktyce szczególnie istotna. Zarówno bowiem w przypadku, gdy w firmie spółki z o.o. – spółki komandytowej znajdzie się firma jednego tylko komplementariusza wraz z oznaczeniem jego formy prawnej, jak i wtedy, gdy w firmie takiej spółki znajdą się firmy i oznaczenia form prawnych kilku lub nawet wszystkich komplementariuszy, pozostali uczestnicy obrotu gospodarczego otrzymują czytelną informację o możliwym wyłączeniu odpowiedzialności osób fizycznych za zobowiązania spółki z o.o. – spółki komandytowej[113]. Jednocześnie warto zasygnalizować trudności, jakie w praktyce mogą się pojawić w związku z ujawnianiem w firmie spółki z o.o. – spółki komandytowej firm i oznaczeń prawnych wszystkich komplementariuszy niebędących osobami fizycznymi, w szczególności możliwość utraty przez zbyt rozbudowaną firmę waloru oznaczenia indywidualizującego spółkę z o.o. – spółkę komandytową w obrocie gospodarczym i prawnym.

W świetle powyższych uwag zasadne wydaje się sformułowanie uniwersalnej reguły tworzenia firmy w spółce komandytowej. Mianowicie – jeżeli w firmie spółki komandytowej, obok dodatku *spółka komandytowa*, wspólnicy chcą lub mogą umieścić oznaczenie (nazwisko lub firmę) tylko i wyłącznie jednego komplementariusza, to oznaczeniem tym może być oznaczenie (nazwisko lub firma) osoby fizycznej wtedy i tylko wtedy, gdy każdy komplementariusz tej spółki jest osobą fizyczną. Jeżeli jeden z komplementariuszy jest osobą prawną, to w firmie spółki komandytowej należy zamieścić pełne brzmienie firmy tej osoby prawnej. Z kolei jeżeli komplementariuszem są dwie lub kilka osób prawnych, to w firmie spółki komandytowej należy zamieścić pełne brzmienie firmy przynajmniej jednego komplementariusza będącego osobą prawną. Nazwiska komplementariuszy będących osobami fizycznymi

[113] Wyłączenie osobistej odpowiedzialności osób fizycznych wykonujących prawa i obowiązki wspólnika prowadzącego sprawy i reprezentującego spółkę komandytową występuje w każdej strukturze organizacyjnej, w której ani jedna osoba fizyczna nie ma statusu wspólnika uprawnionego do prowadzenia spraw i reprezentowania spółki.

mogą, lecz nie muszą być zamieszczane w firmie spółki komandytowej obok firmy komplementariusza będącego osobą prawną.

W polskiej doktrynie zaprezentowano pogląd, że zamieszczenie w firmie spółki komandytowej nazwiska komplementariusza, w tym firmy osoby prawnej będącej komplementariuszem, jest działaniem fakultatywnym[114]. Jak się wydaje, powyższy pogląd nie jest trafny, bowiem ustawa precyzyjnie wskazuje elementy, jakie powinny się znaleźć w firmie spółki komandytowej oraz jakie elementy się w niej znaleźć nie powinny. Jak już była o tym mowa – konieczne jest zamieszczenie w firmie spółki komandytowej pełnego oznaczenia komplementariusza (art. 104 § 1-3 KSH) oraz powstrzymanie się od zamieszczenia w niej oznaczenia komandytariusza (art. 104 § 4 zd. 1 KSH). Konsekwencją zamieszczenia w firmie spółki komandytowej nazwiska komandytariusza jest utrata przez tego komandytariusza *ex lege* przywileju powoływania się wobec osób trzecich na ograniczenie odpowiedzialności za zobowiązania spółki (art. 104 § 4 zd. 2 KSH). Rozszerzenie odpowiedzialności komandytariusza, którego oznaczenie zamieszczono w firmie spółki komandytowej, wobec osób trzecich następuje z mocy prawa i nie jest zależne od innych okoliczności – na przykład od posiadania przez wierzyciela wiedzy o ograniczonej odpowiedzialności wspólnika czy od braku świadomości komandytariusza konsekwencji nieprawidłowego utworzenia firmy.

Należy przychylić się do wyrażonego w doktrynie poglądu, że komandytariusz nie może zwolnić się od odpowiedzialności, o której mowa w art. 104 § 4 zd. 2 KSH, powołując się na brzmienie art. 15 ust. 1 zd. 1 UKRS[115]. Co prawda, zgodnie z powyższym przepisem, nikt nie może zasłaniać się nieznajomością ogłoszonych wpisów od dnia ich ogłoszenia w MSiG, jednak – jak wskazano wyżej – jedyną i wystarczającą przesłanką rozszerzonej odpowiedzialności komandytariusza jest zamieszczenie jego nazwiska w firmie spółki komandytowej.

W przypadku spółki z o.o. – spółki komandytowej zakaz umieszczania w firmie nazwiska komandytariusza, , wynikający z art. 104 § 4 zd. 1 KSH, może w praktyce okazać się problematyczny. Trudności związane z przedmiotowym zakazem ujawniają się na przykład w jednoosobowych spółkach z o.o. – spółkach komandytowych, w których nazwisko komandytariusza jest zamieszczone w firmie spółki z o.o. będącej komplementariuszem. Ponadto ten sam problem powstaje w spółkach z o.o. – spółkach komandytowych, w których nazwisko komandytariusza jest tożsame z nazwiskiem jednego ze wspólników spółki z o.o., a nazwisko tego wspólnika jest umieszczone w firmie spółki z o.o. będącej komplementariuszem.

Jak się wydaje, przedstawiciele doktryny skłaniają się ku niezwykle liberalnej wykładni art. 104 § 4 zd. 2 KSH, ograniczającej zakres zastosowania przedmiotowej normy jedynie do takich sytuacji,

[114] Tak J. Naworski, [w:] M. Asłanowicz [i in.], *Prawo*, 2008, s. 248.
[115] M. Spyra, [w:] J. Bieniak [i in.], *Kodeks*, 2020, s. 346.

w których nazwisko komandytariusza w sposób niebudzący wątpliwości identyfikuje tego wspólnika[116]. Zatem wszystkie przypadki niejednoznaczne, a więc również takie, które dotyczą między innymi nazwiska komandytariusza w firmie spółki z o.o. – komplementariusza, w świetle prezentowanego poglądu, nie będą objęte dyspozycją art. 104 § 4 zd. 2 KSH. W ocenie autorki pracy z rezultatem powyższej wykładni nie można się zgodzić.

Przede wszystkim należy zauważyć, że ustawodawca dość jednoznacznie formułuje treść normy wyrażonej w art. 104 § 4 zd. 1 KSH. Zgodnie z tą normą, nazwisko komandytariusza nie może być zamieszczone w firmie spółki komandytowej. Zaś zgodnie z art. 104 § 1 KSH firma spółki komandytowej powinna zawierać nazwisko przynajmniej jednego komplementariusza. Porównując stosowane przez ustawodawcę w art. 104 § 1 i art. 104 § 4 KSH zwroty *powinna zawierać* i *nie może być zamieszczane*, trudno przyjąć, że istotą normy wyrażonej w art. 104 § 4 zd. 1 KSH jest jedynie zalecenie powstrzymania się od zamieszczania nazwiska komandytariusza w firmie spółki komandytowej oraz że można wskazać niewymienione w ustawie okoliczności, w których dopuszczalne jest odstąpienie od tego zalecenia. Uwzględniając wagę sankcji przewidzianej za zamieszczenie nazwiska komandytariusza w firmie spółki komandytowej (art. 104 § 4 zd. 2 KSH) trafny wydaje się wniosek, że zakaz zamieszczania nazwiska komandytariusza w firmie spółki komandytowej ma charakter bezwzględny.

Choć ciężar gatunkowy sankcji za naruszenie zakazu zamieszczania nazwiska komandytariusza w firmie spółki komandytowej jest bez wątpienia znaczny, to ustawodawca nie wskazuje w ustawie żadnych okoliczności, w których komandytariusz, którego nazwisko zamieszczono w firmie spółki komandytowej, mógłby owej sankcji uniknąć. Tym samym nie istnieje żadna podstawa prawna umożliwiająca zwolnienie komandytariusza, którego nazwisko znalazło się w firmie spółki komandytowej z rozszerzonej odpowiedzialności za zobowiązania spółki. Warto w tym miejscu zaznaczyć, że komandytariusz, którego nazwisko zostało ujawnione w firmie spółki komandytowej, w celu zwolnienia się z rozszerzonej odpowiedzialności wobec wierzycieli spółki, nie może skutecznie powoływać się nawet na treść wpisu w rejestrze przedsiębiorców.

Znaczenie zakazu ujawniania nazwiska komandytariusza w firmie spółki komandytowej, w tym również jako integralnego elementu firmy komplementariusza, należy rozpatrywać w kontekście obowiązujących na gruncie KC przepisów dotyczących ogólnych zasad budowy firmy. Podstawową zasadą, wyrażoną w art. 43^3 § 1 KC, jest wyłączność firmy, co oznacza, że firma przedsiębiorcy powinna dostatecznie odróżniać się od firm innych przedsiębiorców prowadzących działalność na tym samym rynku. Z zastrzeżeniem art. 56 ust. 1 i 2 w zw. z art. 103 § 1 KSH członkostwo w spółce z o.o. – spółce komandytowej nie wyłącza możliwości uczestniczenia przez komandytariusza w obrocie gospodarczym z pominięciem spółki. Wszak jeśli nic innego nie wynika z umowy spółki z o.o. – spółki komandytowej, to

[116] Por. A. Rachwał, [w:] A. Rachwał, M. Spyra, *Umowa*, 2009, s. 238; M. Spyra [w:] J. Bieniak [i in.], *Kodeks*, 2020, s. 344 i nast.

komandytariusz może na przykład prowadzić własną działalność gospodarczą, posługując się w obrocie swoim imieniem i nazwiskiem. W tym kontekście zakaz zamieszczania nazwiska komandytariusza w firmie spółki komandytowej stanowi mechanizm służący ochronie zasady wyłączności firmy, bowiem nazwisko komandytariusza jest zastrzeżone jako element oznaczenia indywidualizującego tego komandytariusza jako odrębnego od spółki komandytowej uczestnika obrotu gospodarczo-prawnego.

Kolejną zasadą budowy firmy, którą powinna realizować również firma spółki z o.o. – spółki komandytowej, jest zasada prawdziwości firmy. Jak wynika z art. 43^3 § 2 KC firma nie może wprowadzać w błąd, w szczególności jeżeli mógłby to być błąd co do osoby przedsiębiorcy. W przypadku spółki z o.o. – spółki komandytowej prowadzeniem działalności spółki zajmuje się z reguły spółka z o.o. będąca komplementariuszem, która jednocześnie ponosi nieograniczoną odpowiedzialność za zobowiązania spółki komandytowej. W tym stanie rzeczy umieszczenie w firmie spółki z o.o. – spółki komandytowej nazwiska komandytariusza, nawet jeżeli stanowi ono element firmy komplementariusza, może wprowadzać w błąd co do osoby wspólnika. Zatem interpretacja zakazu, o którym mowa w art. 104 § 4 KSH, powinna raczej wspierać realizację zasady prawdziwości firmy, niż prowadzić do ograniczenia jej praktycznego znaczenia.

Zakaz ujawniania nazwiska komandytariusza w firmie spółki komandytowej jest szczególnie interesujący w kontekście zasady budowy firmy wyrażonej w art. 43^5 § 3 zd. 1 w zw. z art. 33^1 § 1 KC. Zgodnie z tą regulacją firma spółki może zawierać nazwisko osoby fizycznej wyłącznie wtedy, gdy służy to ukazaniu związków tej osoby z powstaniem lub działalnością przedsiębiorcy. W ujęciu modelowym wspólnikiem szczególnie związanym z powstaniem i działalnością spółki z o.o. – spółki komandytowej jest najczęściej komplementariusz. W tym kontekście obowiązek ujawnienia w firmie spółki komandytowej firmy komplementariusza oraz zakaz zamieszczania w firmie spółki komandytowej nazwiska komandytariusza zdają się uzupełniać zasadę wyrażoną w art. 43^5 § 3 zd. 1 KC. Oczywiście w praktyce może być tak, że działalność spółki z o.o. – spółki komandytowej bazuje przede wszystkim na osobistych staraniach komandytariusza, co umożliwia w świetle art. 43^5 § 3 zd. 1 KC zamieszczenie nazwiska tego wspólnika w firmie spółki komandytowej. Jednakże w takim przypadku ów wspólnik traci prawo powoływania się na ograniczenie jego odpowiedzialności wobec wierzycieli spółki.

Analiza art. 104 § 4 KSH w kontekście przepisów art. 43^3 § 1-2 KC prowadzi do wniosku, że nie jest celowe wyłączenie dyspozycji art. 104 § 4 KSH w sytuacji, gdy nazwisko komandytariusza stanowi element firmy komplementariusza. W tym zakresie nieprzekonująca wydaje się argumentacja oparta na stanowisku SN wyrażonym w wyroku z dnia 29 maja 2015 r., w myśl którego oznaczenia składające się na firmę, w szczególności imię i nazwisko, stanowią dobra osobiste określonych podmiotów i podlegają

ochronie na podstawie art. 23 w zw. z art. 24 i art. 43 KC, jednak gdy stanowią one oznaczenie przedsiębiorcy, zmieniają się w jego firmę, chronioną w oparciu o art. 43^{10} KC[117]. Bowiem skoro komandytariusz, którego nazwisko zostało zamieszczone w firmie spółki komandytowej, nie może powoływać się na ograniczenie jego odpowiedzialności nawet na podstawie treści wpisu do rejestru przedsiębiorców, to nie powinien mieć możliwości powoływania się na nie także na podstawie tego, że jego nazwisko stanowi element składowy firmy komplementariusza.

Za powyższym podejściem zdaje się dodatkowo przemawiać sposób uregulowania materii dotyczącej budowy firmy spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. W myśl art. 43^5 § 3 zd. 1 KC firma spółki z ograniczoną odpowiedzialnością może zawierać nazwisko lub pseudonim osoby fizycznej. W praktyce oznacza to, że wspólnicy spółki z ograniczoną odpowiedzialnością nie są zobowiązani do zamieszczania w firmie spółki nazwiska któregokolwiek z nich, zaś w przypadku zamieszczenia w firmie spółki z o.o. dodatku osobowego o charakterze eponimicznym, zobowiązani są uwzględnić ogólne zasady prawa firmowego (art. 43^5 § 3 zd. 1 KC *in fine*). Skoro nazwisko wspólnika jest jedynie fakultatywnym dodatkiem do firmy spółki z o.o., to zakaz zamieszczania nazwiska komandytariusza w firmie spółki komandytowej nie koliduje z nakazem ujawnienia pełnego brzmienia firmy komplementariusza będącego osobą prawną w firmie spółki komandytowej. W tym stanie rzeczy nie ma podstaw prawnych, aby wyłączyć rozszerzoną odpowiedzialność komandytariusza, którego nazwisko znalazło się w firmie spółki komandytowej jako element składowy firmy komplementariusza, a norma wyrażona w art. 104 § 3 KSH nie uzasadnia wyłączenia stosowania art. 104 § 4 KSH do firm spółek z o.o. – sp. k.

1.5.2. PRAWO NIEMIECKIE

Jak wynika z § 161 ust. 1 HGB, wspólnicy spółki komandytowej prowadzą działalność pod wspólną firmą. W świetle niemieckiego prawa firmowego wspólnicy spółki komandytowej mają pełną swobodę w wyborze firmy, pod warunkiem, że znajdzie się w niej pełne oznaczenie formy prawnej *Kommanditgesellschaft* albo powszechnie zrozumiały skrót, stosowany na oznaczenie tej formy prawnej – na przykład *KG*. Obowiązek umieszczenia w firmie spółki komandytowej oznaczenia formy prawnej wynika wprost z § 19 ust. 1 pkt 3 HGB. Ponadto jeżeli w spółce komandytowej żadna osoba fizyczna nie ponosi osobistej i nieograniczonej odpowiedzialności za zobowiązania spółki, to – na mocy § 19 ust. 2 HGB, okoliczność tę także należy ujawnić w firmie spółki komandytowej, zamieszczając w niej oznaczenie sygnalizujące, iż żaden z komplementariuszy nie jest osobą fizyczną[118].

Od 1998 r. wspólnicy niemieckiej spółki komandytowej nie mają obowiązku umieszczania w firmie spółki nazwiska komplementariusza. Nie ma też w prawie niemieckim odpowiednika art. 104

[117] Sygn. akt V CSK 524/14, „OSNC" 2016, nr 4, poz. 51.
[118] Zob. M. Casper, [w:] M. Casper, J. Thiessen, S. Harbarth, *Handelsgesetzbuch. Großkommentar. Begründet von Hermann Staub. Vierter Band. §§ 161-236*, (red.) C. Canaris, M. Habersack, C. Schäfer, wyd. 5, Berlin 2015, s. 9-10.

§ 3 KSH, nakazującego wspólnikom ujawniać w firmie spółki z o.o. – spółki komandytowej pełnego oznaczenia firmy komplementariusza niebędącego osobą fizyczną, ani odpowiednika art. 104 § 4 KSH, zakazującego wspólnikom ujawniać w firmie spółki nazwisko komandytariusza[119]. Tym samym konstrukcja firmy spółki komandytowej, w tym spółki *GmbH & Co. KG*, powinna odpowiadać ogólnym zasadom, dotyczącym budowy firmy, wyrażonym w § 17-37a HGB. W niektórych aspektach powyższe zasady przypominają te, które obowiązują na gruncie polskiego kodeksu cywilnego (art. 43^3-43^9 KC). W szczególności firma spółki komandytowej powinna być zdatna do oznaczenia przedsiębiorcy w obrocie oraz powinna posiadać właściwości, umożliwiające zidentyfikowanie przedsiębiorcy (§ 18 ust. 1 HGB). Ponadto w firmie spółki komandytowej nie należy zamieszczać określeń, które mogłyby wprowadzać osoby trzecie w błąd w zakresie istotnych kwestii, związanych ze spółką i jej działalnością (§ 18 ust. 2 HGB). W praktyce przyjmuje się również, że firma spółki komandytowej powinna uniemożliwiać pomylenie jej z innym przedsiębiorcą, zarejestrowanym w rejestrze handlowym i działającym na tym samym obszarze[120].

1.5.3. PRAWO AUSTRIACKIE

W świetle § 3 ust. 1 pkt 2 FBG wspólnicy spółki komandytowej powinni wskazać we wniosku o wpis spółki do rejestru handlowego między innymi firmę spółki. Zgodnie z austriackim prawem firmowym w firmie spółki komandytowej – co do zasady – można zamieścić dowolnie obrane elementy osobowe, rzeczowe i fantazyjne[121]. W myśl § 20 UGB, jeżeli elementem osobowym firmy spółki komandytowej jest nazwisko osoby fizycznej, to może to być jedynie nazwisko komplementariusza. Okoliczność, że nie wszyscy komplementariusze spółki są osobami fizycznymi, nie wymaga ujawnienia w firmie spółki. Wyjątkiem jest sytuacja, gdy żaden komplementariusz nie jest osobą fizyczną – wtedy, na podstawie § 19 ust. 2 UGB, okoliczność taka powinna być wyraźnie zaznaczona w firmie spółki komandytowej. Zdaniem większości przedstawicieli doktryny austriackiej umieszczenie w firmie spółki określenia *GmbH & Co. KG* w dostatecznie jasny sposób sygnalizuje osobom trzecim, że wewnętrzna organizacja spółki może wyłączać osobistą i nieograniczoną odpowiedzialność osób fizycznych za zobowiązania spółki[122].

---

[119] Szerzej M. Kopp, *Irreführung durch Personenmarken und Personenfirmen*, Frankfurt n/M 2010, s. 100 i nast.

[120] Por. *Kommanditgesellschaft. Stand: Juli 2012* [dokument elektroniczny], „Ein Merkbaltt Ihrer Industrie- und Handelskammer", Industrie und Handelskammer Arnsberg, Hellweg-Sauerland, Arnsberg 2012, [online] https://www.ihk-arnsberg.de/upload/Handelsregister_Kommanditgesellschaft_13046.pdf [dostęp: 15. 12. 2017 r.]; *Kommanditgesellschaft (einschl. GmbH & Co. KG)* [dokument elektroniczny], Industrie- und Handelskammer zu Berlin, Berlin 2018, [online] https://www.hwk-berlin.de/fileadmin/user_upload/Dokumente/Recht/Merkblatt-Kommanditgesellschaft_einschl._GmbH_Co._KG.pdf [dostęp: 16. 12. 2017r.].

[121] H. Herda, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar zum UGB. Unternehmensgesetzbuch mit Firmenbuchgesetz CMR, AÖSp*, (red.) P. Jabornegg, E. Artmann, t. 1, wyd. 2, Wiedeń-Nowy Jork 2010, s. 677 i nast.

[122] T. Haberer, Ch. Zib, [w:] B. Abazagic [i in.], *UGB*, 2017, s. 1388.

W firmie austriackiej spółki komandytowej, podobnie jak w firmie polskiej i niemieckiej spółki, powinno znaleźć się dodatkowo oznaczenie formy prawnej. W świetle § 19 ust. 1 pkt 3 UGB oznaczenie formy prawnej może nastąpić przez umieszczenie w firmie spółki słowa *Kommanditgesellschaft* lub skrótu *KG,* lub innego, powszechnie zrozumiałego skrótu. Oznacza to, że w firmie austriackiej spółki komandytowej zamiast słowa *Kommanditgesellschaft* lub skrótu *KG* można zamieścić także skrót w postaci *Komm. Ges.*, zaś w firmie spółki z o.o. – spółki komandytowej można zamiast określenia *GmbH & Co. KG* zastosować określenie *Gesellschaft mbH Komm. Ges.*

Na gruncie nauki austriackiej rozważano także problem dopuszczalności zamieszczenia w firmie *GmbH & Co. KG* pełnego brzmienia firmy *GmbH*, zawierającej jako element osobowy nazwisko wspólnika *GmbH*, będącego jednocześnie komandytariuszem *GmbH & Co. KG*. W literaturze austriackiej zaprezentowano pogląd, że zamieszczenie w firmie spółki komandytowej pełnego brzmienia firmy komplementariusza jest dopuszczalne również wtedy, gdy w firmie komplementariusza jako jej element osobowy występuje nazwisko komandytariusza. Uzasadnienie powyższego poglądu oparto na dopuszczalności zamieszczania w firmie spółki z o.o. elementów osobowych w postaci nazwisk wspólników tej spółki. Jak zaznaczono, nazwisko wspólnika spółki z o.o., zamieszczone w firmie tej spółki, staje się jej integralnym elementem. Ponieważ nazwisko wspólnika spółki z o.o. zamieszczone w firmie tej spółki jest jedynie elementem firmy, to także występując w firmie spółki komandytowej jest jedynie elementem firmy komplementariusza, a nie nazwiskiem komandytariusza[123].

1.5.4. PRAWO SZWAJCARSKIE

Aktualnie na gruncie prawa szwajcarskiego nie ma możliwości tworzenia spółek komandytowych, w których komplementariuszem jest spółka z ograniczoną odpowiedzialnością[124]. Co za tym idzie – nie istnieje tam problem firmy spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem. Jednak ze względu na aktualne przepisy szwajcarskiego prawa firmowego, nawet ewentualna zmiana stanu prawnego w zakresie dopuszczalności tworzenia *GmbH & Co. KG* nie spowoduje aktualizacji problemów, związanych z budową firmy spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. w charakterze komplementariusza.

Wynika to z faktu, że w ostatnich latach szwajcarskie prawo firmowe poddano licznym zmianom. W poprzednim stanie prawnym, na mocy nieobowiązującego dzisiaj art. 947 ust. 3 OR, w firmie spółki

[123] Zob. H. Herda, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar*, 2010, s. 677 i nast. oraz T. Haberer, Ch. Zib, [w:] B. Abazagic [i in.], *UGB*, 2017, s. 1388.

[124] Zwolennicy postulatu przywrócenia w prawie szwajcarskim możliwości tworzenia *GmbH & Co. KG* zwracają uwagę, że wyłączenie przez ustawodawcę w pewnym momencie możliwości tworzenia *GmbH & Co. KG* nie uniemożliwiło istniejącym już spółkom dalszego funkcjonowania w obrocie gospodarczym i prawnym. Ponadto, jak podkreśla część naukowców, rezygnacja z ustawowego zakazu tworzenia *GmbH & Co. KG* nie wymaga wprowadzania jakichkolwiek zmian merytorycznych w obecnie obowiązujących przepisach prawa. Zob. L. Handschin, H. Chou, *Obligationenrecht*, 2009, s. 29; A. Siegwart, *Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch [Züricher Kommentar]. Band V. Obligationenrecht. Teil 4. Die Personengesellschaften. Art 530-619*, Zurych 1938, art. 552, nr 12.

komandytowej należało obligatoryjnie ujawnić nazwisko przynajmniej jednego komplementariusza. Podobnie jak aktualnie na gruncie prawa polskiego, tak też na gruncie prawa szwajcarskiego dominował pogląd, że brzmienie art. 947 ust. 3 OR nie wyklucza zamieszczenia w firmie spółki komandytowej nazwisk bądź imion i nazwisk kilku albo nawet wszystkich komplementariuszy. Natomiast zamieszczenie w firmie spółki komandytowej nazwiska komandytariusza – tak jak ma to dzisiaj miejsce w prawie polskim – było niedopuszczalne ze względu na jednoznaczny zakaz, sformułowany w art. 947 ust. 4 OR. Obowiązujący na gruncie prawa szwajcarskiego zakaz zamieszczania w firmie spółki komandytowej nazwiska komandytariusza był interpretowany zupełnie inaczej niż na gruncie prawa austriackiego. W prawie szwajcarskim przedmiotowy zakaz rozumiany był niezwykle szeroko – obejmując nie tylko nazwisko wspólnika, lecz także wszystkie inne określenia, prowadzące lub mogące prowadzić do jego identyfikacji[125]. Powyższe przepisy utraciły moc z dniem 1 lipca 2016 r. Od tej daty firmy wszystkich szwajcarskich spółek podlegają ujednoliconym przepisom o firmie. Tym samym zarówno spółka komandytowa, jak i spółka z ograniczoną odpowiedzialnością mogą – w myśl art. 950 ust. 1 OR – obrać dowolną firmę, pod którą będą występować w obrocie, z zastrzeżeniem art. 950 ust. 2 OR, zgodnie z którym obrana przez spółkę firma musi uwzględniać ogólne zasady prawa firmowego, a także zawierać informację o swojej formie prawnej.

1.5.5. PRAWO LIECHTENSTEIŃSKIE

Obowiązujące w Liechtensteinie prawo firmowe można określić jako dosyć konserwatywne. Jak wynika z art. 1012 ust. 1 PGR, firma spółki (zarówno komandytowej, jak i spółki z ograniczoną odpowiedzialnością) może zawierać wyłącznie te elementy, których ujawnienie jest obligatoryjne oraz te, których ujawnienie jest dopuszczalne. *Ergo* żadne określenia, które nie zostały wprost wymienione w ustawie jako obligatoryjne bądź dopuszczalne, nie mogą się znaleźć w firmie spółki. Na podstawie art. 1012 ust. 2 PGR w firmie spółki handlowej, obok oznaczeń obligatoryjnych, można zamieścić następujące oznaczenia: identyfikujące istniejące w spółce stosunki osobowe; wskazujące przedmiot działalności spółki; nawiązujące do następstwa prawnego; odnoszące się do rodzaju świadczonych przez spółkę usług bądź oferowanych przez nią towarów, a także do miejsca prowadzenia działalności. Dodatkowo w firmie spółki można zamieścić określenia fantazyjne. Każdy z wyżej wymienionych elementów można umieścić w firmie spółki o tyle, o ile nie jest on nieprawdziwy, nieobyczajny lub niezgodny z obowiązującym prawem, a także o ile nie służy do nieuczciwej konkurencji. W myśl art. 1012 ust. 3 PGR niedopuszczalne jest zamieszczanie w firmie spółki elementów o charakterze reklamowym.

[125] W myśl przedmiotowego zakazu niedopuszczalne jest posługiwanie się firmą „J. Kowalski i syn", jeżeli komandytariuszem jest syn J. Kowalskiego. Zob. A. Combœuf, [w:] M. Amstutz [i in.], *Handkommentar,* (red.) V. Roberto, H. Trüb, 2016, s. 204.

Zgodnie z art. 1016 ust. 2 PGR firma spółki handlowej nie powinna stwarzać możliwości pomylenia jej z firmą innego podmiotu, zaś ten z podmiotów, który wnosi o wpis do rejestru handlowego, ma obowiązek dodać do firmy takie elementy, które umożliwią odróżnienie tej firmy od firmy podmiotu już wpisanego do rejestru handlowego, przy czym w świetle art. 1016 ust. 4 PGR dodatki w postaci liczb, oznaczonych cyfrowo bądź słownie, nie mogą być uznane za elementy wprowadzające dostateczne rozróżnienie firm.

Problematykę firmy spółki komandytowej reguluje art. 1019 ust. 2-5 PGR. Na podstawie powyższych przepisów firma spółki komandytowej powinna obligatoryjnie zawierać pełne lub skrótowe oznaczenie formy prawnej (to jest *Kommanditgesellschaft* lub *KG*). W firmie spółki komandytowej można zamieścić nazwisko komplementariusza, jednak nie jest to konieczne, bowiem w świetle art. 1019 ust. 4 PGR firmę spółki komandytowej można utworzyć wyłącznie z dodatków fantazyjnych lub oznaczeń nawiązujących do przedmiotu działalności spółki. Co więcej, na podstawie art. 1021 ust. 2 PGR ujawnione w firmie spółki komandytowej nazwisko wspólnika należy wykreślić, jeżeli wspólnik ten ze spółki wystąpił. Niedopełnienie powyższego obowiązku wywołuje skutek prawny w postaci trwania nieograniczonej odpowiedzialności tego wspólnika, mimo ustania jego członkostwa w spółce. Jednocześnie dla trwania nieograniczonej odpowiedzialności tego wspólnika bez znaczenia jest fakt, czy posiadał on w spółce status komandytariusza, czy komplementariusza.

Na gruncie prawa liechtensteińskiego niedopuszczalne jest zamieszczenie w firmie spółki komandytowej nazwiska komandytariusza. Zakaz ten wynika wprost z brzmienia art. 741 ust. 3 PGR. Niedopuszczalne jest także zamieszczenie w firmie spółki nazwy komplementariusza niebędącego osobą fizyczną. W myśl art. 1021 ust. 1 PGR niedopuszczalne jest zamieszczenie w firmie spółki komandytowej nazwy, pod którą swoją działalność prowadzi indywidualny przedsiębiorca, osoba prawna albo inna jednostka organizacyjna, zdolna do uzyskania statusu wspólnika w spółce komandytowej.

1.6. PODSUMOWANIE

Koncepcja spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem liczy niewiele ponad sto lat. Z jednej strony jest to więc relatywnie nowa forma organizacji spółki komandytowej, z drugiej zaś – forma ta jest obecna w europejskiej kulturze prawnej niemal tak długo jak spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. W pewnym uproszczeniu można przyjąć, że idea spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem stanowi syntezę koncepcji spółki osobowej i spółki kapitałowej. Warto zwrócić uwagę na podobną genezę powstania spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem oraz klasycznej spółki z o.o. Pierwsza z wymienionych spółek została pomyślana jako spółka osobowa z wyraźnie zaznaczonymi elementami kapitałowymi, zaś druga – jako spółka kapitałowa z widocznymi elementami osobowymi. Jednak podczas gdy koncepcja spółki z o.o. została wypracowana wspólnie przez przedstawicieli różnych grup społecznych w toku otwartego

dialogu, koncepcja spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem stanowi rezultat zaaprobowania przez reprezentantów niemieckiego wymiaru sprawiedliwości eksperymentalnych praktyk obrotu gospodarczego. Ze względu na niewielką skalę przedmiotowych praktyk, uznanie spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem za legalną formę spółki komandytowej nie zostało poprzedzone wszechstronną weryfikacją teoretycznych założeń, na których powstała koncepcja owej spółki. Mimo iż w germańskiej kulturze prawnej spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem pojawiła się na początku drugiej dekady ubiegłego wieku, to do dzisiaj nie udało się wypracować spójnego modelu teoretycznego tej spółki – a co za tym idzie – osiągnąć porozumienia w sprawie rozwiązania niektórych problemów praktycznych.

W żadnym z przeanalizowanych w niniejszym rozdziale porządków prawnych nie pojawia się odrębna definicja spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem. Tym samym należy przyjąć, że jest ona jednym z dopuszczalnych sposobów organizacji klasycznej spółki komandytowej. W ujęciu historycznym spółka komandytowa to forma współdziałania osób fizycznych, w której indywidualne działania wspólników mają względem siebnie komplementarny charakter. Istota tego współdziałania wyraża się w tym, że jeden wspólnik (inwestor pasywny – *commendator*) powierza określony kapitał innemu wspólnikowi (*tractator*), zaś ten ostatni prowadzi sprawy spółki i reprezentuje ją w obrocie gospodarczym i prawnym z zamiarem pomnożenia tego kapitału, co obu wspólnikom umożliwia osiągnięcie zysku. Podstawą powyższej konstrukcji jest założenie o względnej symetryczności pozycji prawnej w spółce każdego ze wspólników – ten, któremu zostaje powierzony dodatkowy kapitał, przyjmuje na siebie w zamian za to nieograniczoną osobistą odpowiedzialność wobec osób trzecich; zaś ten, który przyjmuje na siebie ryzyko utraty kapitału powierzonego innemu wspólnikowi, uzyskuje w zamian możliwość osiągnięcia zysku bez konieczności podejmowania osobistych starań o pomnożenie swojego kapitału.

Nie sposób zaprzeczyć, że instytucja spółki komandytowej wykształciła się jako forma organizacyjno-prawna przeznaczona do prowadzenia działalności kupieckiej przez osoby fizyczne. Jednak warto podkreślić, że rozwój tego rodzaju spółki przypadał na okres, gdy konstrukcja spółki z ograniczoną odpowiedzialnością nie była jeszcze znana. Analizując genezę powstania współczesnej spółki komandytowej można ponad wszelką wątpliwość stwierdzić, że znaczenie osobistych relacji między wspólnikami spółki komandytowej było istotnie mniejsze, niż w spółce jawnej. Dobrym przykładem jest średniowieczna spółka komandytowa prawa włoskiego, która niejednokrotnie koncentrowała się wyłącznie wokół osoby komplementariusza, którego z pozostałymi wspólnikami łączyły odrębne węzły obligacyjne.

Niewątpliwie koncepcja spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem oparta jest na idei współdziałania osoby fizycznej i osoby prawnej. Oznacza to, że przedmiotowej

konstrukcji nie można przypisać istnienia osobistych więzi między wspólnikami. Jednak wobec poczynionych wcześniej uwag trudno przychylić się do poglądu, iż ów brak mógłby stanowić uzasadnienie dla odmówienia spółce komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem osobowego charakteru. Należy podkreślić, że koncepcja spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem powstała niemal równocześnie z koncepcją spółki z o.o. Zatem brak możliwości zaklasyfikowania przedmiotowej spółki jako *contractus intuitu personae* należy postrzegać jedynie jako naturalną konsekwencję pojwienia się w gronie wspólników jednostki niebędącej osobą fizyczną oraz jako historyczne nawiązanie do pierwowzorów współcześnie znanej instytucji spółki komandytowej. Wobec powyższego, jak się wydaje, przy ocenie rozwiązań legislacyjnych, zmierzających do „skorygowania" skutków nieposiadania przez spółkę z o.o. – spółkę komandytową niektórych cech spółki osób fizycznych, warto zachować umiarkowany entuzjazm.

Analiza legalnych definicji spółki komandytowej prawa polskiego, niemieckiego, austriackiego, szwajcarskiego i liechtensteińskiego prowadzi do wniosku, że nie ma przeszkód, aby utworzyć spółkę komandytową z udziałem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Ponadto – z wyłączeniem prawa szwajcarskiego – nie ma przeszkód, aby spółka z o.o. uzyskała w spółce komandytowej status komplementariusza. Jak wynika z treści zbadanych definicji legalnych, warunkiem utworzenia spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jest zawarcie umowy cywilnoprawnej przez co najmniej dwa różne podmioty prawa, z których przynajmniej jeden jest spółką z ograniczoną odpowiedzialnością. Ponadto z treści zawartej między tymi podmiotami umowy powinno obligatoryjnie wynikać ich zobowiązanie do ponoszenia osobistej odpowiedzialności za zobowiązania spółki w ten sposób, że jeden z nich ponosi odpowiedzialność nieograniczoną, zaś drugi – ograniczoną do określonej kwoty (sumy komandytowej). *Ergo* na gruncie prawa cywilnego każda konstrukcja spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jest spółką osobową (komandytową), o ile spełnia przesłanki określone w definicji legalnej spółki osobowej określonego rodzaju (komandytowej) oraz o ile spełnia wszystkie przewidziane dla tego rodzaju spółki wymogi formalne (na przykład uzyska wymagany przez ustawę wpis do rejestru przedsiębiorców)[126].

W każdym ze zbadanych porządków normatywnych spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o. uzyskuje odrębną od wspólników podmiotowość prawną co najmniej w sferze zewnętrznych stosunków spółki. W świetle prawa polskiego spółka występuje jako samodzielny podmiot prawa zarówno w stosunkach z osobami trzecimi, jak i ze wspólnikami. Podobnie jest w Austrii, gdzie ustawodawca wprawdzie nie przyznaje spółce komandytowej *explicite* odrębnej od ogółu wspólników podmiotowości

[126] W wypowiedzi nawiązano do dwóch – istotnych w kontekście prawnoporównawczym – spostrzeżeń. Po pierwsze – nie w każdym porządku prawnym wpis spółki komandytowej do właściwego rejestru ma charakter konstytutywny, zaś po wtóre – nie w każdym porządku prawnym powstanie między wspólnikami spółki określonego rodzaju (w szczególności spółki jawnej) wymaga od wspólników złożenia oświadczeń woli o zawiązaniu (zawarciu) tego rodzaju spółki.

prawnej w sferze wewnętrznych stosunków spółki, jednakże ustanawia liczne normy, na podstawie których spółka ma możliwość dochodzenia od jej wspólników określonych roszczeń. Inaczej jest w pozostałych porządkach prawnych, gdzie podmiotowość prawna spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. przejawia się przede wszystkim w sferze zewnętrznych stosunków spółki, zaś na płaszczyźnie wewnętrznych stosunków spółki istnieje wyłącznie jako wspólność abstrakcyjnie pojmowanego ogółu wspólników do niepodzielnej ręki. Powyższy stan rzeczy znajduje swoje odzwierciedlenie w zbadanych defnicjach legalnych spółki komandytowej, zgodnie z którymi spółka polska i austriacka występuje w obrocie prawnym pod swoją własną firmą, zaś spółka niemiecka, szwajcarska i liechtensteińska – pod wspólną firmą jej wspólników.

Charakterystyczną cechą spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. prawa polskiego jest to, że w aktualnym stanie prawnym można ją utworzyć wyłącznie w celu prowadzenia działalności gospodarczej. Powyższe rozwiązanie nie jest obecnie spotykane w germańskich porządkach prawnych. Na gruncie prawa niemieckiego spółkę komandytową z udziałem spółki z o.o. można utworzyć w celu innym niż gospodarczy, jeżeli wykazuje on związek z prowadzeniem działalności gospodarczej. Warto w tym miejscu podkreślić, że w ocenie większości niemieckich badaczy, związek celu spółki komandytowej z prowadzeniem działalności gospodarczej bynajmniej nie musi być ścisły. Z kolei spółkę komandytową prawa austriackiego, szwajcarskiego i liechtensteińskiego można utworzyć w zupełnie dowolnym celu – w tym również w celu niezwiązanym z prowadzeniem działalności gospodarczej, czy w celu w ogóle nawet niezwiązanym z działalnością o charakterze zarobkowym.

Praktyczne znaczenie spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jest wyraźnie większe w tych systemach prawa, w których ustawodawca ogranicza możliwość tworzenia nowatorskich konstrukcji prawnych. Do niedawna formę spółki komandytowej, w której spółka z o.o. jest komplementariuszem chętnie wybierali przede wszystkim przedsiębiorcy niemieccy i austriaccy. Jednakże w ostatniej dekadzie przedmiotową konstrukcję coraz częściej stosują także przedsiębiorcy polscy. Zupełnie inaczej jest w Szwajcarii i Liechtensteinie, gdzie znaczenie spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jest marginalne. W przypadku Szwajcarii decydujący wpływ na niewielkie praktyczne znaczenie spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. ma brak możliwości uzyskania przez spółkę z o.o. statusu wspólnika ponoszącego nieograniczoną osobistą odpowiedzialność za zobowiązania spółki osobowej. Natomiast w przypadku Liechtensteinu niewielkie praktyczne znaczenie instytucji spółki komandytowej, a co za tym idzie – spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o., jest bezpośrednią konsekwencją niezwykle liberalnych regulacji w zakresie prawa handlowego. Ustawodawca liechtensteiński umożliwia bowiem prowadzenie działalności gospodarczej w wielu formach organizacyjno-prawnych niespotykanych w innych systemach prawa.

Warto zaznaczyć, że jedną z największych zalet spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jest możliwość prowadzenia działalności gospodarczej w elastycznej formule spółki osobowej z dodatkową możliwością ograniczenia ryzyka związanego z osobistą odpowiedzialnością wobec osób trzecich. Jednocześnie największą wadą tej spółki są koszty, jakie wiążą się z jej funkcjonowaniem. Tym samym przedmiotowa konstrukcja jest niezwykle wrażliwa na zmiany dokonywane w systemie prawa handlowego. Powyższą tezę potwierdzają zarówno doświadczenia liechtensteińskie, jak i austriackie. Na gruncie prawa liechtensteińskiego instytucję spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. skutecznie zastępują konstrukcje prostsze organizacyjnie i efektywniejsze ekonomicznie, zaś na gruncie prawa austriackiego podporządkowanie spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem niektórym regulacjom właściwym dla spółek kapitałowych doprowadziło do zauważalnego zmniejszenia liczby tych spółek.

W niniejszej rozprawie niezwykle istotne jest wyraźne rozgraniczenie pojęcia spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. oraz pojęcia spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem. Ilekroć w rozważaniach pojawia się określenie *spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o.*, odnosi się ono do formy organizacyjno-prawnej, w której jednym ze wspólników jest spółka z o.o. Nie ma przy tym znaczenia, czy ta ostatnia jest komplementariuszem, czy komandytariuszem, ani czy w spółce komandytowej uczestniczą także osoby fizyczne. Natomiast określenie *spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem* odnosi się *stricte* do formy organizacyjno-prawnej, w której spółka z o.o. uczestniczy jako komplementariusz. Bez znaczenia jest natomiast to, czy owa spółka jest jedynym komplementariuszem czy też jednym z kilku.

Poza określeniem opisowym spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem (zamiennie: spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o. w charakterze komplementariusza), w niniejszej pracy pojawiają się także określenia spółka z ograniczoną odpowiedzialnością – spółka komandytowa (w skrócie: spółka z o.o. – spółka komandytowa; spółka z o.o. – sp. k. lub spółka z ograniczoną odpowiedzialnością – sp. k.). Ponadto do przedmiotowej konstrukcji odnoszą się również określenia klasyczna spółka z o.o. – spółka komandytowa oraz – nawiązujące do niemieckiej nazwy GmbH & Co. KG – spółka z ograniczoną odpowiedzialnością & co. spółka komandytowa (w skrócie: spółka z o.o. & co. sp. k. lub sp. z o.o. & co. sp. k.).

Na gruncie prawa polskiego, inaczej niż w pozostałych badanych porządkach prawnych, konwencja jednolitego oznaczania spółek komandytowych z udziałem spółki z o.o., w tym spółek z o.o. – spółek komandytowych, jako form organizacyjno-prawnych nie jest jeszcze, jak się wydaje, ujednolicona. Formalnie uporządkowana jest natomiast kwestia oznaczeń indywidualizujących, stosowanych przez poszczególne spółki w obrocie gospodarczym i prawnym. Jak już wspomniano, jedną z nielicznych regulacji prawnych, dotyczących *explicite* spółki z o.o. – spółki komandytowej prawa polskiego, jest art. 104 § 3 KSH, zgodnie z którym w firmie takiej spółki należy obligatoryjnie ujawnić pełne

brzmienie nazwy (firmy) spółki kapitałowej będącej komplementariuszem oraz oznaczenie formy prawnej spółki komandytowej. Jednocześnie zgodnie z art. 104 § 4 zd. 1 KSH w firmie spółki komandytowej nie można zamieścić nazwiska komandytariusza, a naruszenie powyższego zakazu, w świetle art. 104 § 4 zd. 2 KSH, zagrożone jest sankcją w postaci rozszerzonej odpowiedzialności komandytariusza za zobowiązania spółki.

Powyższy sposób uregulowania materii firmy spółki z o.o. – spółki komandytowej jest obecnie charakterystyczny przede wszystkim dla prawa polskiego i może w praktyce budzić uzasadnione wątpliwości. W ocenie autorki niniejszej pracy, brak podstawy prawnej do wyłączenia stosowania art. 104 § 4 zd. 1 i 2 KSH do spółki z o.o. – spółki komandytowej prowadzi do wniosku, że norma, wyrażona w art. 104 § 4 zd. 1 i 2 KSH, dotyczy każdej spółki komandytowej, bez względu na sposób jej wewnętrznej organizacji. Tym samym zamieszczenie w firmie spółki z o.o. – spółki komandytowej nazwiska komandytariusza, nawet jako integralnej części nazwy komplementariusza, stanowi podstawę do wyłączenia ograniczonej odpowiedzialności komandytariusza za zobowiązania spółki na podstawie art. 104 § 4 zd. 2 KSH. Konsekwencją przyjęcia przeciwnego poglądu, postulowanego przez część przedstawicieli doktryny i uzasadnianego względami funkcjonalnymi, jest istotne zróżnicowanie (ze względu na kryterium formy organizacyjno-prawnej prowadzonej działalności gospodarczej) sytuacji prawnej osób fizycznych przystępujących do spółki z o.o. – spółki komandytowej w charakterze komandytariusza i wnoszących tytułem wkładu przedsiębiorstwo, którego cennym składnikiem jest w szczególności renoma związana bezpośrednio z indywidualnymi cechami przystępującej do spółki osoby fizycznej. Jeżeli taka osoba prowadzi działalność gospodarczą w formie jednoosobowej spółki z o.o. i obrała dla tej spółki firmę, na którą składa się między innymi jej nazwisko, to taka osoba może, nie narażając się na żadne negatywne konsekwencje, ujawnić swoje nazwisko także w firmie spółki z o.o. – spółki komandytowej. Warto w tym miejscu podkreślić, że choć firma spółki z o.o. może być obrana w sposób dowolny i nie musi zawierać nazwiska osoby fizycznej, to osoba fizyczna, której nazwisko znajdzie się w firmie spółki komandytowej jako element firmy spółki z o.o. (bez względu na status tej ostatniej w spółce komandytowej) będzie mogła korzystać z przywileju ograniczonej odpowiedzialności za zobowiązania spółki. Natomiast jeżeli osoba fizyczna przystępująca do spółki z o.o. – spółki komandytowej jako komandytariusz prowadzi jednoosobową działalność gospodarczą, to – mimo że firmą takiej osoby z mocy prawa jest jej imię i nazwisko, zamieszczenie nazwiska tej osoby w firmie spółki z o.o. – spółki komandytowej wyłączy możliwość powoływania się przez nią na zasadę ograniczonej odpowiedzialności komandytariusza za zobowiązania spółki.

Wątpliwości związane z problematyką zamieszczenia nazwiska komandytariusza w firmie spółki z o.o. – spółki komandytowej mogą pojawić się aktualnie wyłącznie w prawie polskim, bowiem w pozostałych zbadanych porządkach prawnych przewidziane zostały rozwiązania legislacyjne usuwające

wszelkie niejasności. W świetle liechtensteińskiego prawa firmowego firma spółki z o.o. – spółki komandytowej powinna zawierać wskazane w ustawie elementy obligatoryjne i dodatkowo może zawierać elementy określone przez ustawodawcę jako dopuszczalne. Nazwisko komandytariusza w myśl PGR jest elementem dopuszczalnym. Nazwisko wspólnika może być ujawnione w firmie liechtensteińskiej spółki komandytowej przez cały czas trwania członkostwa tego wspólnika w spółce. Z chwilą ustania członkostwa wspólnika w spółce aktualizuje się obowiązek usunięcia nazwiska tego wspólnika z firmy spółki. Każdy wspólnik, którego nazwisko jest ujawnione w firmie spółki, odpowiada za zobowiązania wobec osób trzecich bez ograniczenia. Powyższa regulacja dotyczy także osób, których nazwisko widnieje w firmie spółki komandytowej, mimo iż nie są one już jej wspólnikami. Zgodnie z prawem liechtensteińskim komandytariusz, którego nazwisko jest zamieszczone w firmie spółki, może powołać się na przywilej ograniczonej odpowiedzialności w dwóch przypadkach. Po pierwsze – gdy jego nazwisko jest tożsame z nazwiskiem komplementariusza i po wtóre – gdy komandytariusz uzyska zgodę właściwego urzędu na zamieszczenie jego nazwiska w firmie określonej spółki. Komandytariusz liechtensteińskiej spółki z o.o. – spółki komandytowej definitywnie nie może powoływać się na fakt, że jego nazwisko widnieje w firmie spółki komandytowej jako element firmy spółki z o.o. mającej status komplementariusza. W myśl obowiązujących przepisów prawa zamieszczenie w firmie spółki komandytowej firmy innej spółki handlowej jest niedopuszczalne.

W świetle austriackich przepisów prawa obligatoryjnym elementem firmy spółki z o.o. – spółki komandytowej jest oznaczenie formy prawnej. Ponadto jeżeli żaden komplementariusz takiej spółki nie jest osobą fizyczną, okoliczność tę także należy ujawnić w firmie spółki. Ustawodawca austriacki pozostawia wspólnikom spółki z o.o. – spółki komandytowej niezwykle dużą swobodę w wyborze brzmienia firmy. Wspólnicy mogą dowolnie obrać nie tylko rdzeń firmy, lecz także oznaczenie formy prawnej, z tym jednak zastrzeżeniem, że oznaczenie to powinno być powszechnie zrozumiałe. Jeżeli wspólnicy spółki komandytowej chcą zamieścić w firmie spółki nazwisko jednego z nich, to powinno być to nazwisko komplementariusza. Nazwisko komandytariusza – podobnie jak w innych porządkach prawnych – nie powinno znaleźć się w firmie spółki komandytowej, z tym jednak zastrzeżeniem, że zamieszczenie w firmie nazwiska komandytariusza nie jest zagrożone sankcją nieograniczonej odpowiedzialności tego wspólnika. Według austriackich badaczy i przedstawicieli praktyki nazwisko komandytariusza można wyjątkowo zamieścić w firmie spółki z o.o. – spółki komandytowej, jeżeli jest ono elementem rdzenia firmy komplementariusza.

W niemieckim prawie firmowym jedynym wymogiem formalnym wobec firmy spółki z o.o. – spółki komandytowej jest oznaczenie formy prawnej oraz ujawnienie okoliczności, że żaden z komplementariuszy nie jest osobą fizyczną. W pozostałym zakresie firmę można obrać w sposób całkowicie

dowolny, w tym można również zamieścić w niej nazwisko komandytariusza, choćby nie było ono elementem rdzenia firmy komplementariusza. Działanie takie nie naraża komandytariusza na ryzyko rozszerzonej odpowiedzialności.

Najbardziej liberalne zasady prawa firmowego obowiązują w Szwajcarii, gdzie istnieje pełna swoboda obierania firmy, ograniczona jedynie wymogiem oznaczenia formy prawnej spółki. Choć po nowelizacji szwajcarskiego prawa firmowego zakaz ujawniania w firmie nazwiska komandytariusza jest nieaktualny, to warto podkreślić, że zgodnie z przyjętą w poprzednim stanie prawnym wykładnią, zakaz dotyczył nie tylko nazwiska wspólnika, lecz także wszystkich innych elementów identyfikujących tego wspólnika.

ROZDZIAŁ DRUGI

ATYPOWE SPÓŁKI KOMANDYTOWE

2.1. UWAGI WSTĘPNE

Systematyka spółek komandytowych z udziałem spółki z o.o. była przedmiotem szczególnego zainteresowania przede wszystkim w nauce szwajcarskiej oraz – w nieco mniejszym zakresie – w nauce niemieckiej. Natomiast w nauce polskiej – jak się wydaje – nie poświęcono jej dotychczas zbyt wiele uwagi. Nie ulega wątpliwości, że określenie *spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o.* odnosi się nie tylko do konstrukcji spółki komandytowej, w której spółka z o.o. uczestniczy w charakterze jedynego komplementariusza, choć to właśnie te ostatnie są najczęściej przedmiotem prowadzonych badań.

Spółki komandytowe z udziałem spółki z o.o. można dzielić według rozmaitych kryteriów. Najczęściej spotykane kryteria podziału spółek dotyczą sposobu ich wewnętrznej organizacji. Poszczególne typy spółek komandytowych można wyodrębnić między innymi ze względu na liczbę wspólników, rodzaj wspólników, sposób podziału praw i obowiązków między wspólników czy też ze względu na stosunki faktyczne i prawne, w jakich dana spółka pozostaje z innymi podmiotami prawa. Ponadto spółki komandytowe z udziałem spółki z o.o. można podzielić ze względu na cel ich utworzenia oraz ze względu na proporcję, w jakiej pozostaje udział wspólnika w spółce z o.o. do udziału tego samego wspólnika w spółce komandytowej, w której uczestniczy spółka z ograniczoną odpowiedzialnością.

2.2. TYPY SPÓŁEK Z O.O. – SPÓŁEK KOMANDYTOWYCH

2.2.1. KLASYCZNA SPÓŁKA Z O.O. – SPÓŁKA KOMANDYTOWA

Pod pojęciem klasycznej sp. z o.o. – spółki komandytowej (*klassische GmbH & Co. KG*) należy rozumieć wszystkie sposoby organizacji spółki komandytowej z udziałem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, w których spółka z o.o. uczestniczy w charakterze jedynego komplementariusza, zaś komandytariuszem lub komandytariuszami jest jedna lub kilka osób fizycznych. Istotą klasycznej spółki z o.o. – spółki komandytowej jest wyłączenie osobistej i nieograniczonej odpowiedzialności osób fizycznych za zobowiązania spółki komandytowej. Klasyczna spółka z o.o. – spółka komandytowa może występować w obrocie w jednej z trzech wymienionych poniżej postaci, wyróżnionych ze względu na sposób wewnętrznego zorganizowania spółki.

2.2.1.1. Właściwa spółka z o.o. – spółka komandytowa

Pierwszą z możliwych postaci klasycznej spółki z o.o. – spółki komandytowej jest właściwa spółka z o.o. – spółka komandytowa (określana niekiedy w nauce jako spółka z o.o. – spółka komandytowa o jednolitym członkostwie albo spółka z o.o. – spółka komandytowa jednolita udziałowo), znana na gruncie germańskich porządków prawnych jako *echte GmbH & Co. KG* (określana alternatywnie jako *personengleiche GmbH & Co. KG* albo *beteiligungsgleiche GmbH & Co. KG*)[1]. Charakterystyczną cechą właściwej spółki z o.o. – spółki komandytowej jest to, że wszyscy komandytariusze tej spółki są jednocześnie wspólnikami spółki z o.o. – komplementariusza. Powyższa cecha uzasadnia zamienne stosowanie do tej konstrukcji określenia *spółka z o.o. – spółka komandytowa o jednolitym członkostwie*. Ponadto ważną cechą właściwej spółki z o.o. – spółki komandytowej jest wierne odzwierciedlenie w spółce komandytowej stosunków udziałowych w spółce z o.o. Innymi słowy udział każdego komandytariusza w spółce komandytowej jest wyznaczony przez jego udział w spółce z o.o., w wyniku czego wpływ każdej z osób fizycznych, uczestniczących zarówno w spółce komandytowej jak i w spółce z o.o., jest taki sam w każdej z tych spółek.

Konstrukcja właściwej spółki z o.o. – spółki komandytowej sprawia, że procesy, jakie zachodzą w każdej ze spółek, stają się procesami wzajemnie zależnymi. Innymi słowy procesy, zachodzące w jednej ze spółek równolegle zachodzą także w drugiej ze spółek. W praktyce prawidłowe działanie właściwej spółki z o.o. – spółki komandytowej wymaga uwzględnienia zjawiska wzajemnej zależności procesów w regulaminach obu spółek. Jak podkreśla się w piśmiennictwie, szczególnie ważne jest zapewnienie w spółce komandytowej trwałego odzwierciedlenia stosunków udziałowych w spółce z o.o., które mogą ulec zmianie zwłaszcza w związku z wystąpieniem lub wyłączeniem wspólnika ze spółki, albo w związku ze zbyciem przez niego udziału[2].

2.2.1.2. Jednoosobowa spółka z o.o. – spółka komandytowa

Kolejną postacią klasycznej sp. z o.o. – spółki komandytowej (lub – jak twierdzi część badaczy – szczególnym przypadkiem właściwej spółki z o.o. – spółki komandytowej[3]) jest jednoosobowa spółka z o.o. – spółka komandytowa (*Einmann-GmbH & Co. KG*). Jak wskazuje nazwa tej konstrukcji, w jednoosobowej spółce z o.o. – spółce komandytowej uczestniczy wyłącznie jedna osoba fizyczna, będąca równocześnie jedynym wspólnikiem spółki z o.o. i jedynym komandytariuszem spółki komandytowej.

Charakterystyczną cechą jednoosobowej spółki z o.o. – spółki komandytowej jest to, że ta sama osoba fizyczna równocześnie dokonuje czynności w zakresie prowadzenia spraw i reprezentacji obu

[1] T. Liebscher, [w:] F. Bortfeldt [i in.], *GmbH & Co. KG*, (red.) J. Reichert, F. Bortfeldt, wyd. 7, Monachium 2015, s. 45.
[2] Szerzej B. Grunewald, [w:] B. Grunewald [i in.], *Münchener*, 2012, s. 33; O. Lüke, [w:] T. Mueller-Thuns [i in.], *Handbuch der GmbH & Co. KG*, (wyd.) M. Hesselmann, B. Tillmann, T. Mueller-Thuns, wyd. 20, Kolonia 2009, s. 236; K. Schmidt, *Gesellschaftsrecht*, wyd. 4, Kolonia-Berlin-Bonn-Monachium 2002, s. 1633 i nast.
[3] T. Liebscher, [w:] F. Bortfeldt [i in.], *GmbH & Co. KG*, 2015, s. 46.

spółek prawa handlowego. W związku z powyższym w praktyce może wystąpić problem, związany z koniecznością dokonywania przez tę osobę fizyczną czynności prawnych z samym sobą. Możliwości dokonywania czynności prawnych z samym sobą podlegają zwykle ustawowym ograniczeniom, co z kolei może rodzić potrzebę wprowadzenia do umowy spółek odpowiednich zapisów, eliminujących istniejące ograniczenia bądź kształtujących wewnętrzną organizację spółki z o.o. – spółki komandytowej w taki sposób, aby ograniczenia nie prowadziły do paraliżu działalności którejkolwiek ze spółek[4].

2.2.1.3. Niewłaściwa spółka z o.o. – spółka komandytowa

Jako trzecią postać klasycznej sp. z o.o. – spółki komandytowej wskazuje się niewłaściwą spółkę z o.o. – spółkę komandytową, nazywaną niekiedy także spółką z o.o. – spółką komandytową o niejednolitym członkostwie lub spółką z o.o. – spółką komandytową niejednolitą udziałowo. W literaturze niemieckojęzycznej powyższa konstrukcja określana jest odpowiednio pojęciami *unechte GmbH & Co. KG, nicht personengleiche GmbH & Co. KG* lub *nicht beteiligungsgleiche GmbH & Co. KG*[5].

Jako niewłaściwe spółki z o.o. – spółki komandytowe można określić te wszystkie spółki komandytowe, które posiadają cechy klasycznych spółek z o.o. – spółek komandytowych, ale jednocześnie nie są ani właściwymi, ani jednoosobowymi spółkami z o.o. – spółkami komandytowymi. Tym samym niewłaściwą spółką z o.o. – spółką komandytową będzie każda klasyczna spółka z o.o. – spółka komandytowa, której wewnętrzny sposób organizacji wykazuje jedną z trzech niżej wymienionych cech:

- żaden komandytariusz spółki komandytowej nie jest jednocześnie wspólnikiem spółki z o.o. będącej komplementariuszem;
- co najmniej jeden komandytariusz jest wspólnikiem spółki z o.o. będącej komplementariuszem i co najmniej jeden komandytariusz nie jest wspólnikiem tej ostatniej spółki;
- każdy komandytariusz jest jednocześnie wspólnikiem spółki z o.o. będącej komplementariuszem, ale ich udziały w spółce komandytowej nie odzwierciedlają ich udziałów w spółce z o.o., uniemożliwiając im wpływanie na działalność każdej ze spółek w takim samym stopniu.

Zorganizowanie wewnętrznej struktury organizacyjnej spółki komandytowej w sposób charakterystyczny dla niewłaściwej spółki z o.o. – spółki komandytowej umożliwia wspólnikom wprowadzenie w sferze wewnętrznych stosunków spółki daleko idącego zróżnicowania stosunków prawnych. Wykorzystując tę postać klasycznej spółki z o.o. – spółki komandytowej wspólnicy mogą między innymi

[4] Szerzej M. Roth, [w:] K. Hopt [i in.], *Handelsgesetzbuch: mit GmbH & Co., Handelsklauseln, Bank- und Börsenrecht, Transportrecht (ohne Seerecht)*, wyd. 36, Monachium 2014, s. 874 i nast.; M. Binz, M. Sorg, G. Mayer, *Die GmbH & Co. KG im Gesellschafts- und Steuerrecht: Handbuch für Familienunternehmen*, wyd. 11, Monachium 2010, s. 53 i nast.; C. Mussaeus, [w:] T. Mueller-Thuns [i in.], *Handbuch*, 2009, s. 359 i nast.

[5] T. Liebscher, [w:] F. Bortfeldt [i in.], *GmbH & Co. KG*, 2015, s. 45.

odsunąć część komandytariuszy od procesów zarządzania spółką. Odsunięcie komandytariuszy od zarządzania spółką jest szczególnie uzasadnione, jeżeli wyłącznym motywem ich przyjęcia do spółki jest potrzeba pozyskania dodatkowego kapitału, bądź jeżeli w spółce istnieje potrzeba przekazania zarządzania spółką wszystkim bądź niektórym następcom prawnym dotychczasowych wspólników. *Ergo* często charakterystyczną cechą niewłaściwych spółek z o.o. – spółek komandytowych jest silne ograniczenie praw komandytariuszy na rzecz rozszerzenia praw komplementariusza – spółki z o.o.[6].

2.2.2. PUBLICZNA SPÓŁKA Z O.O. – SPÓŁKA KOMANDYTOWA

Publiczna spółka z o.o. – spółka komandytowa, znana w piśmiennictwie niemieckojęzycznym jako *Publikums-GmbH & Co. KG*, jest w nauce niemieckiej konstrukcją dobrze zbadaną i opisaną. Charakterystyczną cechą tej konstrukcji jest to, że uczestniczy w niej z reguły jedna spółka z o.o. w charakterze komplementariusza oraz bardzo liczni komandytariusze. Wspólnicy komplementariusza sprawują kontrolę nad działalnością spółki komandytowej, podczas gdy komandytariusze przyjmują rolę inwestorów. W ujęciu teoretycznym publiczna spółka z o.o. – spółka komandytowa jest więc szczególną formą niewłaściwej spółki z o.o. – sp.k.

Jednakże wyjątkowy stopień skomplikowania stosunków prawnych w publicznej spółce z o.o. – spółce komandytowej skłania do wyodrębnienia jej raczej jako samodzielnego typu spółki, odrębnego od spółki klasycznej. W praktyce publiczna spółka z o.o. – spółka komandytowa funkcjonuje na zasadach bardzo zbliżonych do tych, jakie obowiązują w spółkach kapitałowych. Charakterystyczne dla niej jest w szczególności podejmowanie uchwał większością głosów, głosowanie udziałami, uniezależnienie bytu prawnego spółki od jej składu osobowego, funkcjonowanie fakultatywnych organów nadzoru. Jak podkreśla się w piśmiennictwie, publiczną spółkę z o.o. – spółkę komandytową wskazuje się tradycyjnie jako typ spółki z o.o. – spółki komandytowej, jednak w rzeczywistości spółka ta jest przypadkiem granicznym, wykazującym znacznie większy związek ze spółką akcyjną niż ze spółką komandytową[7].

2.2.3. JEDNOLITA SPÓŁKA Z O.O. – SPÓŁKA KOMANDYTOWA

W piśmiennictwie niemieckim jako odrębny typ spółki sp. z o.o. – spółki komandytowej wyodrębnia się konstrukcję nazywaną jednolitą spółką z o.o. – spółką komandytową[8]. W jednolitej spółce z o.o. – spółce komandytowej można wskazać elementy charakterystyczne dla innych typów spółek. Przede wszystkim w jednolitej spółce z o.o. – spółce komandytowej uczestniczy tylko jeden komplementariusz, którym jest spółka z o.o. Ponadto przedmiotowa spółka z o.o. jest spółką jednoosobową.

[6] Szerzej M. Roth [w:] K. Hopt [i in.], *Handelsgesetzbuch*, 2014, s. 874 i nast.
[7] H. Brönner, H. Rux, H. Wagner, *Die GmbH & Co. KG*, 1996, s. 37; T. Liebscher, [w:] F. Bortfeldt [i in.], *GmbH & Co. KG*, 2015, s. 54.
[8] W rozprawie stosowana jest terminologia utrwalona w polskiej nauce o prawie handlowym, stąd też pojawiają się w niej dwa podobne określenia – *spółka jednolita* oraz *spółka o jednolitym członkostwie*, przy czym każde z powyższych określeń oznacza inny model ustrojowy spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o.

Z kolei cechą, która odróżnia jednolitą spółkę z o.o. – sp. k. od pozostałych spółek komandytowych z udziałem spółki z o.o., jest to, że jedynym wspólnikiem spółki z o.o. będącej komplementariuszem jest ta spółka z o.o. – sp. k., w której jednoosobowa spółka z o.o. jest komplementariuszem. Innym słowy spółka z o.o. jest wspólnikiem spółki komandytowej, a spółka komandytowa jest wspólnikiem spółki z o.o. Natomiast status komandytariusza jednolitej spółki z o.o. – spółki komandytowej uzyskują pozostałe podmioty prawa, uczestniczące w spółce komandytowej.

Utworzenie jednolitej spółki z o.o. – spółki komandytowej wymaga uwzględnienia faktu, że kompetencja w zakresie dokonania części niezbędnych czynności prawnych przysługuje wyłącznie spółce komandytowej. Tym samym jednolita spółka z o.o. – spółka komandytowa powstaje najczęściej w wyniku przekształcenia struktury organizacyjnej istniejącej spółki komandytowej w ten sposób, że do spółki przystępuje nowy komplementariusz, a dotychczasowy komplementariusz uzyskuje status komandytariusza albo występuje ze spółki. Jednolitą spółkę z o.o. – spółkę komandytową można utworzyć również w sposób pierwotny, tworząc nową spółkę z o.o. – spółkę komandytową i przenosząc udziały w spółce z o.o. na spółkę komandytową, jednak powyższe rozwiązanie wymaga późniejszego dokonania zmian organizacyjnych w spółce z o.o.

Konstrukcja jednolitej spółki z o.o. – spółki komandytowej rozwiązuje, istniejące w klasycznej spółce z o.o. – spółce komandytowej, problemy, związane z potrzebą odwzorowania w jednej spółce stosunków udziałowych, istniejących w drugiej spółce. Jednolita spółka z o.o. – spółka komandytowa posiada sto procent udziałów w spółce z o.o. – komplementariuszu, co oznacza, że zmiana stosunków udziałowych w spółce komandytowej nie pociąga za sobą konieczności przeszacowania udziałów w spółce z o.o.[9].

2.2.4. SPÓŁKA KOMANDYTOWA Z UDZIAŁEM INNYCH SPÓŁEK

Konstrukcja spółki komandytowej, choć w ujęciu historycznym wykształcona jako forma organizacyjno-prawna osób fizycznych, od dawna nie jest zarezerwowana tylko dla tych osób. W aktualnym stanie prawnym, na gruncie wszystkich badanych w niniejszej pracy porządków normatywnych dopuszczalne jest tworzenie spółek komandytowych z udziałem podmiotów niebędących osobami fizycznymi, w szczególności z udziałem innych spółek handlowych. W większości badanych porządków prawnych, z wyjątkiem szwajcarskiego porządku prawnego, nie ma przeszkód, aby utworzyć spółkę komandytową, której wspólnikami będą wyłącznie podmioty prawa niebędące osobami fizycznymi. Tym samym nie ma przeszkód, aby utworzyć spółkę z o.o. – spółkę komandytową, w której status komandytariusza uzyskają inne spółki prawa handlowego.

[9] Por. J. Natterer, [w:] P. Baisch [i in.], *Vertragsbuch. Gesellschaftsrecht. Gestaltung, Finanzierung, Internationalisierung, Mergers & Acquisitions und Nachfolge*, (red.) H. Hamann, A. Sigle, wyd. 2, Monachium 2012, s. 116.

Warto wspomnieć, że konstrukcja spółki z o.o. – spółki komandytowej nie wyczerpuje możliwości, związanych z instytucją spółki komandytowej. We współczesnej literaturze niemieckiej, obok typowej *GmbH & Co. KG* wymienia się konstrukcje takie jak *AG & Co. KG, SE & Co. KG* czy *UG & Co. KG*. Ostatni z wymienionych typów spółki to konstrukcja, w której komplementariuszem jest spółka przedsiębiorców (nazywana niekiedy także małą *GmbH*)[10]. Ponadto w piśmiennictwie coraz częściej zwraca się uwagę na konstrukcje spółek komandytowych, w których komplementariuszem jest zagraniczna osoba prawna. Przykładem takiej konstrukcji jest na przykład *Private Limited Company & Co. KG*[11], w której komplementariuszem jest brytyjski odpowiednik spółki z o.o.

2.2.5. WIELOPOZIOMOWA SPÓŁKA Z O.O. – SPÓŁKA KOMANDYTOWA

Wśród spółek z o.o. – spółek komandytowych można wyróżnić jako odrębny typ konstrukcje wielopoziomowe, określane w nauce niemieckiej jako *doppelstöckige GmbH & Co. KG* lub *mehrstufige GmbH & Co. KG*. Utworzenie wielopoziomowej spółki z o.o. – spółki komandytowej implikuje istnienie przynajmniej trzech spółek prawa handlowego. Charakterystyczną cechą wielopoziomowej spółki z o.o. – komandytowej są zachodzące między spółkami relacje pionowe. Innymi słowy spółka z o.o. jest komplementariuszem w spółce z o.o. – spółce komandytowej, a ta spółka z o.o. – sp. k. jest z kolei komplementariuszem w innej spółce z o.o. – sp. k.

Aktualnie na gruncie prawa niemieckiego powyższe konstrukcje uznawane są za dopuszczalne, jakkolwiek część przedstawicieli nauki zwraca szczególną uwagę na całkowity brak transparentności w zakresie stosunków udziałowych, istniejących w tego typu konstrukcjach[12]. Do czasu przesądzenia przez ustawodawcę niemieckiego o dopuszczalności tworzenia *GmbH & Co. KG* w celu innym niż prowadzenie działalności gospodarczej, to jest na przykład w celu zarządzania majątkiem spółki, wymagano, aby każda spółka, uczestnicząca w wielopoziomowej spółce komandytowej prowadziła działalność gospodarczą. Natomiast w obecnym stanie prawnym nie ma przeszkód, aby spółki będące wspólnikami niemieckiej wielopoziomowej spółki z o.o. – spółki komandytowej pełniły wyłącznie funkcję pomocniczą względem tej ostatniej.

[10] Inne określenie *UG (Unternehmergesellschaft)*to *Mini-GmbH*. Podstawową różnicą między *UG* (*Mini-GmbH*) a *GmbH* jest wysokość kapitału zakładowego – do utworzenia *UG* wystarczy kapitał zakładowy o wartości 1 euro, podczas gdy minimalna wartość kapitału zakładowego *GmbH* to 25 tysięcy euro. W nauce polskiej *UG* (*Mini-GmbH*) określana jest jako spółka przedsiębiorców lub jako – zdaniem autorki niezupełnie trafnie – spółka przedsiębiorców z ograniczoną odpowiedzialnością.

[11] A. Partikel, [w:] L. Alexander [i in.], *Gesellschaftsrecht. Kommentar*, (red.) A. Schwerdtfeger, wyd. 3, Kolonia 2015, s. 466.

[12] Zob. N. Horn, [w:] P. Balzer [i in.], *Heymann-Handelsgesetzbuch (ohne Seerecht). Band 2. Zweites Buch. §§ 105-237*, (red.) N. Horn, wyd. 2, Berlin 2012, s. 480 i nast.

2.2.6. WIELORAMIENNA SPÓŁKA Z O.O. – SPÓŁKA KOMANDYTOWA

Utworzenie wieloramiennej spółki z o.o. – spółki komandytowej, określanej w literaturze niemieckojęzycznej pojęciem *sternförmige GmbH & Co. KG*, podobnie jak utworzenie wielopoziomowej spółki z o.o. – spółki komandytowej, implikuje istnienie przynajmniej trzech spółek handlowych. Charakterystyczną cechą wieloramiennej spółki z o.o. – spółki komandytowej są zachodzące między spółkami relacje poziome. W centrum wieloramiennej spółki z o.o. – spółki komandytowej znajduje się komplementariusz. Tym komplementariuszem jest spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, która równocześnie jest wspólnikiem także w innych spółkach komandytowych, w których również ma status komplementariusza[13]. Innym słowy jedna spółka z o.o. jest komplementariuszem w kilku różnych spółkach komandytowych.

Jeżeli spółka z o.o. jako komplementariusz jest uprawniona do prowadzenia spraw i reprezentowania więcej niż jednej spółki komandytowej, w której jest komplementariuszem, to pojawia się problem dopuszczalności dokonywania czynności prawnych z samym sobą. W doktrynie niemieckiej wyrażono pogląd, w świetle którego istnieje możliwość wprowadzenia do umowy spółki z o.o. odpowiednich zapisów, na podstawie których zakaz dokonywania czynności z samym sobą zostanie wobec spółki z o.o. uchylony, zaś uchylenie obejmie nie tylko czynności dokonywane we własnym, lecz także w cudzym imieniu[14].

2.3. PODSUMOWANIE

W rozdziale pierwszym zwrócono szczególną uwagę na potrzebę wyraźnego rozgraniczenia pojęć *spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o.* i *spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem*. Ponadto ustalono, że w każdym ze zbadanych porządków prawnych przepisy o tradycyjnej spółce komandytowej znajdują zastosowanie do wszystkich typów spółek komandytowych, w tym także do spółek komandytowych z udziałem spółki z o.o., które – co do zasady – nie są przedmiotem odrębnych regulacji prawnych.

Powyższe wnioski mają doniosłe znaczenie dla rozważań przeprowadzonych w niniejszym rozdziale, w którym uwzględniono jedynie systematykę spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem, pomijając całkowicie systematykę spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komandytariuszem. Przedstawiona powyżej krótka charakterystyka wybranych typów spółki z o.o. – spółki komandytowej nie wyczerpuje zatem problematyki form spółki komandytowej z udziałem

[13] Por. M. Häublein, [w:] R. Baer [i in.], *HGB*, (red.) M. Häublein, R. Hoffmann-Theinert, Baden-Baden 2017, s. 1018; H. Oetker, [w:] A. Bergmann [i in.], *Kommentar zum Handelsgesetzbuch*, (red.) H. Oetker, wyd. 4, Monachium 2015, s. 1190 i nast.; M. Casper, [w:] M. Casper, J. Thiessen, S. Harbarth, *Handelsgesetzbuch*, (red.) C. Canaris, M. Habersack, C. Schäfer, 2015, s. 44; K. Schmidt, *Sternförmige GmbH & Co. KG und horizontaler Haftungsdurchgriff – Gedanken zum Stand der Gerichtspraxis*, [w:] *Festschrift für Herbert Wiedemann zum 70. Geburtstag*, (red.) R. Wank, Monachium 2002, s. 1199 i nast.

[14] Zob. tamże.

spółki z o.o. Należy ją raczej postrzegać jako pewien jej wyodrębniony fragment. W praktyce oznacza to, że przepisy o spółce komandytowej – zarówno w polskim, jak i w zagranicznych porządkach prawnych – znajdują *de facto* zastosowanie do mocno zróżnicowanych konstrukcji prawnych, co – jak się wydaje – należy mieć na uwadze w procesie interpretacji obowiązującego prawa.

Analiza legalnych definicji spółki komandytowej prowadzi do wniosku, że nieodłączną cechą każdej spółki komandytowej, w tym także spółki z o.o. – spółki komandytowej, jest obecność dwóch wspólników. Ponadto w każdej spółce z o.o. – spółce komandytowej jeden ze wspólników odpowiada wobec wierzycieli spółki bez ograniczenia (komplementariusz), a jeden – tylko do określonej kwoty (komandytariusz). Podczas gdy dla konstrukcji spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. charakterystyczne jest uzyskanie statusu wspólnika przez spółkę z o.o., dla konstrukcji spółki z o.o. – spółki komandytowej charakterystyczne jest uzyskanie przez spółkę z o.o. statusu komplementariusza. Jak już wspomniano, jedną z największych zalet spółki komandytowej (na tle każdego z badanych porządków normatywnych) jest możliwość swobodnego kształtowania stosunków prawnych między komplementariuszem a komandytariuszem. Natomiast konsekwencją przedmiotowej swobody jest dalekoidące zróżnicowanie wewnętrznych stosunków różnych form spółki z o.o. – spółki komandytowej. Co za tym idzie – stosunki prawne łączące komplementariusza i komandytariusza mogą wykazywać zupełnie inny charakter w spółce z o.o. – spółce komandytowej, w której pozycja komplementariusza jest silna (na przykład w publicznej spółce z o.o. – spółce komandytowej), a inny w spółce, w której pozycja komplementariusza jest słaba (na przykład w spółce z o.o. – spółce komandytowej o ustroju kapitałowym). Ponadto zróżnicowanie wewnętrznych stosunków prawnych w różnych formach spółki z o.o. – spółki komandytowej ma swoje źródło w odmiennej pozycji wspólników o takim samym statusie. Analizując różne konstrukcje spółki z o.o. – spółki komandytowej można z łatwością zauważyć, że uzyskanie statusu komplementariusza na przykład w wielopoziomowej spółce z o.o. – spółce komandytowej ma wyraźnie odmienne znaczenie niż uzyskanie analogicznego statusu na przykład w spółce wieloramiennej. Podobna prawidłowość jest dostrzegalna także w przypadku statusu komandytariusza. Pozycja tego wspólnika – na przykład – w niewłaściwej spółce z o.o. – spółce komandytowej jest zdecydowanie inna, niż pozycja tego samego wspólnika we właściwej spółce z o.o. – spółce komandytowej, czy w spółce jednoosobowej.

W tym stanie rzeczy wskazanie wspólnego mianownika rozmaitych form spółki z o.o – spółki komandytowej, który mógłby stanowić podstawę kompleksowego uporządkowania materii stosunków prawnych między wspólnikami spółki komandytowej, wymagałoby poczynienia wielu dalekoidących uproszczeń, których uniwersalizm w praktyce może okazać się pozorny. Warto w tym miejscu zwrócić szczególną uwagę na labilność argumentów opartych na naturze spółki komandytowej czy na charakterze więzi między wspólnikami. Jak wykazano w niniejszym rozdziale uzyskanie statusu komplementariusza przez spółkę z o.o. samo w sobie nie wpływa w istotny sposób na sferę wewnętrznych stosunków

prawnych w spółce komandytowej. Tym samym obecność spółki z o.o. w spółce komandytowej, podobnie jak uzyskanie przez tę pierwszą statusu komplementariusza, nie stanowi *per se* podstawy do wyodrębnienia grupy form spółki komandytowej, które w kontekście sposobu ich wewnętrznej organizacji wykazują wspólną naturę bądź wspólny charakter i w których owa natura bądź charakter są odmienne niż w innych formach spółki komandytowej.

ROZDZIAŁ TRZECI

WSPÓLNICY W SPÓŁCE KOMANDYTOWEJ Z UDZIAŁEM SPÓŁKI Z O.O.

3.1. KOMPLEMENTARIUSZ

3.1.1. PRAWO POLSKIE

W świetle art. 102 KSH komplementariusz jest wspólnikiem spółki osobowej, mającej na celu prowadzenie działalności gospodarczej pod własną firmą, odpowiadającym za zobowiązania tej spółki bez ograniczenia. Choć pojęcie komplementariusza jest zdefiniowane, to przepisy o spółce komandytowej nie zawierają kompleksowej regulacji statusu prawnego tego wspólnika. Obecny stan prawny różni się pod tym względem od stanu prawnego pod rządami KH, który nie tylko nie normował odrębnie problematyki statusu prawnego komplementariusza, lecz nawet nie posługiwał się takim pojęciem. Zgodnie z art. 143 KH przynajmniej jeden wspólnik spółki komandytowej za jej zobowiązania wobec wierzycieli odpowiada bez ograniczenia. W sprawach nieuregulowanych w przepisach o spółce komandytowej art. 144 KH – tak jak obecnie art. 103 § 1 KSH – odsyłał do przepisów o spółce jawnej, co oznaczało między innymi, że do statusu komplementariusza w sprawach nieuregulowanych na gruncie przepisów o spółce komandytowej stosuje się przepisy o wspólniku jawnym.

Zgodnie z art. 105 pkt 4 KSH w umowie spółki należy zamieścić postanowienia w przedmiocie oznaczenia wkładów wnoszonych przez każdego wspólnika i ich wartość. Powyższa regulacja dotyczy nie tylko wkładów wnoszonych przez wspólników w momencie zawiązania spółki, lecz także wkładów wnoszonych do spółki w związku ze zmianą jej składu osobowego. Tym samym każda zmiana osobowa w gronie wspólników, jest co do zasady, zmianą umowy spółki. Ponieważ umowa polskiej spółki komandytowej musi mieć formę aktu notarialnego, także zmiany tej umowy powinny następować w formie aktu notarialnego. Jak się wydaje w praktyce wykluczona jest więc sytuacja, w której – w wyniku zmian osobowych w toku funkcjonowania spółki – w gronie jej uczestników pozostaną wyłącznie wspólnicy o takim samym statusie prawnym, to jest sami komplementariusze bądź sami komandytariusze. Pozostanie w spółce komandytowej samych komandytariuszy nie jest możliwe ze względu na zamknięty katalog dopuszczalnych form prawnych spółek handlowych, który nie przewiduje handlowej spółki osobowej wspólników odpowiedzialnych za zobowiązania wobec osób trzecich jedynie w sposób ograniczony. Natomiast

pozostanie w spółce komandytowej samych komplementariuszy nie jest możliwe ze względu na charakter wpisu spółki jawnej do rejestru przedsiębiorców – spółka jawna powstaje w chwili wpisania jej do rejestru handlowego, co oznacza, że samo ukształtowanie wewnętrznej organizacji spółki w sposób określony w art. 22 § 1 KSH nie jest wystarczające do uznania jej *ex lege* za spółkę jawną. Jednocześnie ani spółka komandytariuszy, ani spółka komplementariuszy nie posiada wszystkich cech spółki komandytowej, o których mowa w art. 102 KSH, w związku z czym nie powinna jako taka uzyskać wpisu do rejestru przedsiębiorców.

Wobec powyższego zgodzić się można z wyrażonym w piśmiennictwie poglądem, iż – ze względu na ustawowo określoną minimalną liczbę komplementariuszy spółki komandytowej – w spółce komandytowej, w tym również w spółce z o.o. – spółce komandytowej, powinien uczestniczyć przynajmniej jeden komplementariusz[1]. Jednocześnie ustawa nie określa maksymalnej liczby komplementariuszy, ani stosunku, w jakim ich liczba powinna pozostawać do liczby komandytariuszy. Tym samym spółka z o.o. może być zarówno jedynym komplementariuszem spółki komandytowej, jak i jednym z kilku czy kilkunastu wspólników o takim samym statusie.

W doktrynie zwrócono uwagę, że osobowy charakter spółki komandytowej uzasadnia ograniczenie liczby wspólników w ten sposób, aby grono to nie było zbyt liczne[2]. Nie ulega wątpliwości, że w praktyce powyższe ograniczenie jest niezwykle często spotykane – w szczególności w spółkach, gdzie spółka z o.o. jest jedynym komplementariuszem oraz w jednoosobowych spółkach z o.o. – spółkach komandytowych. Ponadto duża liczba komplementariuszy, w szczególności niebędących osobami fizycznymi, wymaga wprowadzenia do umowy spółki precyzyjnych postanowień, regulujących sposób wykonywania praw i obowiązków przez poszczególnych wspólników, a także sposób wykonywania praw i obowiązków przez samą spółkę. Tym niemniej wszystkie wymienione względy mają głównie charakter funkcjonalny. Wśród obowiązujących przepisów prawa trudno wskazać takie, które mogłyby stanowić podstawę prawną ograniczenia liczby wspólników spółki komandytowej. Ponadto trudno wskazać inne przekonujące uzasadnienie dla takiego ograniczenia – w szczególności, że konstrukcja spółki z o.o. – spółki komandytowej jest w prawie polskim jak najbardziej dopuszczalna, mimo że jej osobowy charakter jest w podobnym stopniu wątpliwy, jak charakter spółki, w której uczestniczą liczni wspólnicy.

Aktualne przepisy o spółce komandytowej nie normują w sposób wyczerpujący materii podmiotów prawa, które mogą uzyskać status komplementariusza i które takiego statusu uzyskać nie mogą. W nauce jednomyślnie przyjmuje się, że komplementariuszem spółki komandytowej mogą być osoby fizyczne posiadające pełną zdolność do czynności prawnych oraz osoby prawne. Ponadto wielu przedsta-

[1] J. Szwaja, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2001, s. 521 i nast.
[2] A. Szumański, [w:] M. Asłanowicz [i in.], *Prawo spółek osobowych*, (red.) A. Szajkowski, wyd. 2, Warszawa 2016, System Prawa Prywatnego, (red. nacz.) Z. Radwański, (z-ca red. nacz.) B. Kordasiewicz, t. 16, s. 1168.

wicieli doktryny dostrzega możliwość uzyskania statusu komplementariusza przez jednostki organizacyjne, o których mowa w art. 33^1 KC[3]. Wśród osób prawnych, które mogą uzyskać status komplementariusza spółki komandytowej wymienić można przede wszystkim kapitałowe spółki handlowe – to jest spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością oraz spółkę akcyjną (art. 104 § 3 KSH), a także spółdzielnie (art. 11 § 1 w zw. z art. 1 § 1 i 2 Prawa spółdzielczego[4] i art. 104 § 3 KSH), fundacje (art. 5 ust. 5 i art. 7 ust. 2 ustawy o fundacjach[5] w zw. z art. 104 § 3 KSH) i stowarzyszenia rejestrowe (art. 17 ust. 1 i art. 34 ustawy Prawo o stowarzyszeniach[6] w zw. z art. 104 § 3 KSH). Z kolei wśród podmiotów niebędących osobami prawnymi można wymienić handlowe spółki osobowe[7] (art. 8 § 1 KSH w zw. z art. 33^1 KC i art. 104 § 3 KSH) oraz spółki kapitałowe w organizacji (art. 11 § 1 i 2 w zw. z art. 104 § 3 KSH).

Nie jest tak, że wyrażane w literaturze poglądy w przedmiocie dopuszczalności uzyskania statusu komplementariusza w spółce komandytowej przez określone rodzaje podmiotów prawa są jednolite. Zdaniem A. Szumańskiego, na przykład, komplementariuszem w spółce komandytowej, ze względu na szczególny przedmiot działalności gospodarczej, nie może być spółka partnerska[8]. Podobne problemy związane są z dopuszczalnością uzyskania statusu komplementariusza w spółce komandytowej przez stowarzyszenie zwykłe. W ostatnim czasie stowarzyszenie to uzyskało podmiotowość prawną oraz prawo finansowania swojej działalności z dochodów z majątku stowarzyszenia. Tym samym formalnie nie ma przeszkód, aby stowarzyszenie zwykłe, podobnie jak handlowe spółki osobowe i spółki kapitałowe w organizacji, uczestniczyło w spółce komandytowej w charakterze komplementariusza. Równocześnie – podobnie jak w przypadku spółki partnerskiej – można kwestionować tę możliwość ze względu na cele, jakich realizowanie jest dopuszczalne w formie stowarzyszenia oraz ze względu na zakaz prowadzenia działalności gospodarczej. Z drugiej strony uczestnictwo w spółce komandytowej w charakterze wspólnika nie narusza formalnie zakazu prowadzenia działalności gospodarczej (bowiem tę ostatnią prowadzi spółka we własnym imieniu), w związku z czym, jak się wydaje, można reprezentować pogląd, że komplementariuszem spółki z o.o. – spółki komandytowej, obok spółki z o.o., będzie także stowarzyszenie zwykłe.

Wśród podmiotów, których możliwość uczestniczenia w spółce komandytowej w charakterze komplementariusza jest dyskusyjna, można wymienić jeszcze osoby ograniczone w zdolności do czynności prawnych oraz osoby takiej zdolności pozbawione[9]. Zdecydowana większość przedstawicieli doktryny, ze względu na rolę komplementariusza w spółce, odrzuca możliwość uczestniczenia w spółce

[3] Odmiennie tenże, tamże.
[4] Ustawa z dnia 16 września 1982 r. Prawo spółdzielcze [t. j.: Dz. U. z 2018 r., poz. 1285].
[5] Ustawa z dnia 6 kwietnia 1984 r. o fundacjach [t. j.: Dz. U. z 2018 r., poz. 1491].
[6] Ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach [t. j.: Dz. U. z 2017 r., poz. 210].
[7] Odmiennie A. Szumański, [w:] M. Asłanowicz [i in.], *Prawo*, 2016, s. 1168.
[8] Tamże, s. 1170.
[9] Za koniecznością posiadania przez każdego wspólnika osobowej spółki handlowej pełnej zdolności do czynności prawnych opowiadają się J. Szwaja, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2001, s. 521-523 i A. Szumański, [w:] M. Asłanowicz [i in.], *Prawo*, 2016, s. 1168. Możliwość uzyskania statusu wspólnika przez osobę ograniczoną w zdolności do czynności prawnych

w charakterze tego wspólnika przez osobę nieposiadającą pełnej zdolności do czynności prawnych. Część autorów jest jednak zdania, że osoba nieposiadająca pełnej zdolności do czynności prawnych może uzyskać status komplementariusza, jeżeli na podstawie umowy spółki lub wyroku sądowego zostanie pozbawiona prawa prowadzenia spraw spółki i jej reprezentacji[10]. Istnieje też grupa badaczy kwestionujących oba powyższe poglądy[11]. Za trafnością oceny tych ostatnich przemawia przede wszystkim argument o charakterze normatywnym. Zgodnie z art. 18 § 1 KSH członkiem zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej oraz likwidatorem może być wyłącznie osoba posiadająca pełną zdolność do czynności prawnych. Powyższy przepis dotyczy wyłącznie spółek kapitałowych (zob. wszakże art. 18 § 5 KSH) i nie posiada swojego odpowiednika na gruncie przepisów o spółkach osobowych. Mało przekonująca wydaje się możliwość stosowania do spółki komandytowej art. 18 § 1 KSH *per analogiam*, ponieważ funkcje, jakie sprawują osoby, o których mowa w tym przepisie, nie są w żaden sposób związane z członkostwem w spółce. Co za tym idzie – mandat do wykonywania określonej funkcji w spółce kapitałowej może mieć zarówno powołany wspólnik spółki jak i osoba trzecia. Tymczasem status komplementariusza może uzyskać jedynie wspólnik spółki – natomiast nie może takiego statusu uzyskać osoba trzecia, choćby działała w imieniu komplementariusza. Wyraźnie ów problem zaznacza się w spółce z o.o. – spółce komandytowej, w której członkowie zarządu, działając jako organ komplementariusza, sami nie są jednak komplementariuszami. Ponadto zakaz pełnienia funkcji członka zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej czy likwidatora przez osobę nieposiadającą pełnej zdolności do czynności prawnych nie narusza w żaden sposób praw majątkowych takiej osoby – ponieważ, jak wspomniano wcześniej, możliwość sprawowania tych funkcji nie jest uwarunkowana posiadaniem przez nie udziału w spółce kapitałowej. Natomiast zakaz uzyskania statusu komplementariusza ze względu na brak pełnej zdolności do czynności prawnych narusza prawa majątkowe osoby, której ów zakaz dotyczy, co najmniej w zakresie, w jakim uniemożliwia jej, jako prawnemu następcy komplementariusza, nabycie ogółu praw i obowiązków w spółce ze względu na brak zdolności do wykonywania niektórych z tych praw i obowiązków. Jako szczególnie dotkliwą należy ocenić sytuację, w której z powyższych względów następuje rozwiązanie i likwidacja spółki o wysokiej efektywności ekonomicznej.

Warto w tym miejscu zaznaczyć, że brak pełnej zdolności do czynności prawnych nie oznacza wykluczenia danego podmiotu prawa z obrotu prawnego, a jedynie konieczność występowania w nim przez swojego przedstawiciela. Niekiedy można się spotkać z opinią, że przedstawiciel, działając za osobę pozbawioną pełnej zdolności do czynności prawnych, w rzeczywistości wykonuje w spółce czynności,

dostrzega L. Moskwa, [w:] M. Kępiński [i in.], *Prawo*, 2011, s. 227. Natomiast o dopuszczalności uzyskania statusu wspólnika przez każdą osobę fizyczną przekonani są M. Rodzynkiewicz (tenże, *Kodeks*, 2014, s. 163 i nast.) i J. Naworski (tenże, [w:] J. Naworski [i in.], *Kodeks*, 2011, s. 467). Podobnego zdania jest również A. Kappes (tenże, *Spółka*, 2014, s. 121-123), z tym jednak zastrzeżeniem, że w jego ocenie osoby nieposiadające pełnej zdolności do czynności prawnych powinny być pozbawione prawa prowadzenia spraw spółki i jej reprezentacji.

[10] A. Kappes, *Spółka*, 2014, s. 121-123.

[11] M. Rodzynkiewicz, *Kodeks*, 2014, s. 163; J. Naworski, [w:] J. Naworski [i in.], *Kodeks*, 2011, s. 467 i nast.

których wspólnik powinien dokonywać osobiście. Jednak pogląd o niedopuszczalności nieosobistego wykonywania praw i obowiązków udziałowych w spółce komandytowej nie daje się utrzymać w związku z konstrukcją spółki z o.o. – spółki komandytowej, której komplementariuszem może być spółka z o.o. zarządzana wyłącznie przez osoby spoza grona wspólników tej spółki. W tym ostatnim przypadku prawa i obowiązki komplementariusza wykonują *de facto* osoby niezwiązane – w tym sensie, że nie posiadają statusu wspólników – ani ze spółką komandytową, ani ze spółką z o.o. – komplementariuszem.

W tym stanie rzeczy niedopuszczalność uczestniczenia w spółce komandytowej w charakterze komplementariusza osób fizycznych pozbawionych pełnej zdolności do czynności prawnych bynajmniej nie jest oczywista. Trafność powyższego spostrzeżenia potwierdza brzmienie art. 110 § 1 pkt 3 KSH *in fine*, z którego jednoznacznie wynika obowiązek ujawnienia w treści zgłoszenia spółki do sądu rejestrowego okoliczności dotyczących ograniczenia wspólnika do czynności prawnych prawnych, jeżeli okoliczności takie istnieją oraz art. 38 pkt 2a ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym. *Ergo* komplementariuszem w spółce komandytowej może być osoba fizyczna ograniczona w zdolności do czynności prawnych.

Nie ma natomiast wątpliwości, że statusu komplementariusza nie mogą uzyskać, pozbawione zdolności prawnej[12], spółki cywilna i cicha. Ponadto zakaz uczestniczenia w spółce komandytowej w charakterze komplementariusza obejmuje jednostki sektora finansów publicznych, takie jak związki metropolitalne, samorządowe zakłady budżetowe, agencje wykonawcze, państwowe fundusze celowe, uczelnie publiczne czy PAN i jej jednostki organizacyjne (art. 49 w zw. z art. 9 ust. 2 UFP[13]). Nadto status komplementariusza jest wykluczony w przypadku podmiotów publicznych, uczestniczących w spółce utworzonej w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego (art. 14 ust. 1 UPP[14]).

3.1.2. PRAWO NIEMIECKIE

Zgodnie z powszechnie przyjmowanym w doktrynie niemieckiej poglądem, w spółce komandytowej powinno uczestniczyć przynajmniej dwóch wspólników, z których przynajmniej jeden powinien odpowiadać wobec wierzycieli w sposób nieograniczony[15]. Każdy wspólnik niemieckiej spółki komandytowej powinien posiadać albo status komplementariusza, albo status komandytariusza. Nie jest natomiast dopuszczalne jednoczesne posiadanie statusu komplementariusza i komandytariusza. Inaczej niż na gruncie prawa polskiego, na gruncie prawa niemieckiego możliwe jest funkcjonowanie spółki, w której występują wyłącznie komplementariusze – taka spółka jest wtedy oceniania wedle przepisów o spółce jawnej. Z kolei podobnie jak w prawie polskim, tak też w prawie niemieckim nie jest znana konstrukcja spółki komandytowej z udziałem samych komandytariuszy. Jeżeli żaden ze wspólników nie jest gotowy, by ponosić nieograniczoną odpowiedzialność za zobowiązania spółki, to jej dalsza działalność możliwa jest

[12] J. Szwaja, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2001, s. 523.
[13] Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych [t. jedn.: Dz. U. z 2017 r., poz. 2077].
[14] Ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym [t. jedn.: Dz. U. z 2017 r., poz. 1834].
[15] A. Partikel, [w:] L. Alexander [i in.], *Gesellschaftsrecht*, 2015, s. 321.

wyłącznie w formie spółki kapitałowej albo w formie spółki z o.o. – spółki komandytowej, która to forma jest w praktyce najczęściej wybierana.

Status komplementariusza w niemieckiej spółce komandytowej może uzyskać bez względu na zdolność do czynności prawnych każda osoba fizyczna oraz każda osoba prawna[16], w szczególności handlowe spółki kapitałowe, to jest *GmbH i AG,* oraz fundacje prawa cywilnego. Status prawny komplementariusza mogą także nabyć niektóre inne podmioty – na przykład inne spółki osobowe. Inaczej niż w prawie polskim, w prawie niemieckim status komplementariusza może uzyskać spółka cywilna[17] – a co za tym idzie, dopuszczalne są między innymi konstrukcja *Vor-GmbH & Co. KG*, to jest spółka z o.o. – spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o. w fazie organizacji, oraz inne konstrukcje z udziałem spółek osobowych lub kapitałowych w fazie organizacji. Ponadto nie ma przeszkód prawnych, aby status komplementariusza niemieckiej spółki komandytowej uzyskało stowarzyszenie lub wyposażona w zdolność prawną spółka zagraniczna.

Statusu komplementariusza nie mogą natomiast uzyskać wspólnoty – takie jak wspólnota współwłaścicieli, wspólnota współspadkobierców czy wspólnota małżonków. Ponadto statusu komplementariusza nie może nabyć wewnętrzna spółka cywilna (*Innen-GbR*)[18], to jest konstrukcja, która cechy spółki cywilnej wykazuje tylko w sferze wewnętrznych stosunków spółki, a nie występuje jako spółka w sferze zewnętrznych stosunków spółki.

3.1.3. PRAWO AUSTRIACKIE

W świetle nauki austriackiej powszechnie aprobowany jest pogląd o konieczności uczestniczenia w spółce komandytowej przynajmniej jednego wspólnika, który wobec wierzycieli spółki opowiada bez ograniczeń całym swoim majątkiem. Podobnie jak w doktrynie niemieckiej, tak też w doktrynie austriackiej jednomyślnie podzielany jest pogląd o niedopuszczalności łączenia statusów komplementariusza i komandytariusza przez jednego wspólnika[19]. Tym samym dla utworzenia spółki komandytowej niezbędne jest uczestnictwo przynajmniej dwóch podmiotów prawa.

Status komplementariusza austriackiej spółki komandytowej może uzyskać każda osoba fizyczna, osoba prawna oraz niektóre inne jednostki organizacyjne. W doktrynie austriackiej rozpowszechniony jest pogląd, że prawo danego podmiotu do udziału w spółce jest w istocie pochodną jego zdolności prawnej.

---

[16] H. Gummert, [w:] M. Henssler [i in.], *Gesellschaftsrecht. BGB. HGB. PartGG. GmbHG. AktG. GenG. UmwG. InsO. AnfG. IntGesR*, (red.) M. Henssler, L. Strohn, wyd. 3, Monachium 2016, s. 428.

[17] Wyrok BGH z dnia 29 stycznia 2001 r., sygn. akt II ZR 331/00, „NJW" 2001, s. 1056; postanowienie LG Berlin z dnia 8 kwietnia 2003 r., sygn. akt 102 T 6/03, „ZIP" 2003, nr 27, s. 1201 i nast.; A. Bergmann, *Die BGB-Gesellschaft als persönlich haftender Gesellschafter in OHG und KG. Zugleich Besprechung LG Berlin, Beschluss vom 8.4.2003*, „ZIP" 2003, nr 27, s. 2231; A. Steinbeck, *Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts als Gesellschafterin einer Personenhandelsgesellschaft. Anmerkung zu BayObLG vom 18.10.2000, 3Z BR 164/00*, „DStR" 2001, nr 28, s. 1162.

[18] M. Roth, [w:] K. Hopt [i in.], *Handelsgesetzbuch*, 2016, s. 846.

[19] H. Koppensteiner, M. Auaer, *18. Lieferung*, [w:] C. Appl [i in.], *Wiener*, 2009, s. 23.

W świetle prawa austriackiego każda osoba fizyczna ma zdolność prawną, a tym samym – może uczestniczyć w spółce handlowej i to bez względu na swoją zdolność do czynności prawnych. Co za tym idzie, status komplementariusza w austriackiej spółce komandytowej mogą uzyskać nawet osoby fizyczne pozbawione zdolności do czynności prawnych[20], jakkolwiek z reguły będzie do tego potrzebna zgoda sądu opiekuńczego[21].

Poza osobami fizycznymi komplementariuszami spółki komandytowej mogą być osoby prawne – w szczególności spółki kapitałowe: *GmbH* i *AG*. Nie ma przeszkód, aby w charakterze komplementariusza występowały spółki zagraniczne[22], choć status komplementariusza zarządzającego – zdaniem większości przedstawicieli doktryny – może uzyskać tylko taka spółka zagraniczna, której miejscowy oddział wpisany jest do austriackiego rejestru handlowego. Ponadto komplementariuszem mogą być w ograniczonym zakresie spółdzielnie[23], wyposażone w zdolność prawną stowarzyszenia i prywatne fundacje[24].

Natomiast możliwość uzyskania statusu komplementariusza wyłączona jest w przypadku spółki cywilnej i spółki cichej oraz w przypadku innych struktur pozbawionych zdolności prawnej, takich jak wspólnoty współwłaścicieli (*Eigentumsgemeinschaft*) czy wspólnoty współspadkobierców (*Erbengemeinschaft*). Jednocześnie – tak jak w prawie polskim – nie ma przeszkód, aby status komplementariuszy uzyskali poszczególni członkowie przedmiotowych spółek i wspólnot.

3.1.4. PRAWO SZWAJCARSKIE

Aktualny stan prawny w Szwajcarii istotnie różni się od stanów prawnych w pozostałych porządkach prawnych. Zgodnie z literalnym brzmieniem art. 594 ust. 2 OR status komplementariusza w spółce szwajcarskiej może uzyskać wyłącznie osoba fizyczna, co oznacza, że grono możliwych komplementariuszy jest w tym przypadku mocno ograniczone. Choć co do zasady status komplementariusza w spółce komandytowej uzyskują osoby posiadające pełną zdolność do czynności prawnych, to – jak podkreśla się w piśmiennictwie – nie ma przeszkód, aby status komplementariusza nabyły osoby o ograniczonej zdolności do czynności prawnych, a nawet osoby pozbawione zdolności do czynności prawnych[25]. Różnica między możliwością uzyskania statusu komplementariusza w spółce szwajcarskiej przez osobę posiadającą pełną zdolność do czynności prawnych, a osobą takiej zdolności nieposiadającą sprowadza się *de facto* do tego, że w przypadku tej ostatniej konieczna jest zgoda jej przedstawicieli ustawowych oraz właściwego sądu opiekuńczego[26].

---

[20] Szerzej H. Hämmerle, H. Wünsch, *Handelsrecht. Band II. Gesellschaften. Genossenschaften. Unternehmensverbindungen*, wyd. 3, Graz-Wiedeń-Kolonia 1978, s.136.
[21] T. Haberer, Ch. Zib, [w:] B. Abazagic [i in.], *UGB*, 2017, s. 1375.
[22] H. Koppensteiner, M. Auaer, *18. Lieferung*, [w:] C. Appl [i in.], *Wiener*, 2009, s. 23.
[23] Tamże.
[24] M. Schauer, [w:] S. Kalss [i in.], *Österreichisches*, 2008, nb 2/142.
[25] R. Siffert, [w:] B. Christ [i in.], *Personengesellschaftsrecht. Art. 530-619 OR. Bundesgesetz vom 30. März 1911 betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht)*, (red.) J. Schütz, Berno 2015, s. 393.
[26] J. Wagner, *Gesellschaftsrecht in der Schweiz und in Liechtenstein. Eine Einführung mit vergleichenden Tabellen*, wyd. 3, Heidelberg-Monachium 2007, s. 20.

Konsekwencją przyjętych przez ustawodawcę szwajcarskiego regulacji jest to, że komplementariuszem w spółce komandytowej nie może być ani inna handlowa spółka osobowa, ani spółka kapitałowa. Z grona komplementariuszy wyłączone są też między innymi spółki cywilna i cicha, stowarzyszenia, spółdzielnie, fundacje, wszelkiego rodzaju wspólnoty oraz zagraniczne podmioty prawa.

3.1.5. PRAWO LIECHTENSTEIŃSKIE

Zgodnie z definicją spółki komandytowej zawartą w art. 733 ust. 1 PGR, w spółce komandytowej powinien uczestniczyć przynajmniej jeden wspólnik, który wobec wierzycieli spółki odpowiada za jej zobowiązania w sposób nieograniczony (*Kommanditierter*). Podobnie jak w pozostałych badanych porządkach normatywnych, tak też w prawie liechtensteińskim jednoczesne posiadanie przez tego samego wspólnika statusu komplementariusza i komandytariusza wydaje się niedopuszczalne.

Komplementariuszem liechtensteińskiej spółki komandytowej może być przede wszystkim osoba fizyczna, co wynika wprost z literalnego brzmienia art. 733 ust. 1 PGR. Analiza przepisów art. 9-22 PGR prowadzi do wniosku, że status komplementariusza może nabyć nie tylko osoba posiadająca pełną zdolność do czynności prawnych, lecz także – podobnie jak w innych niemieckojęzycznych porządkach prawnych – osoba posiadająca ograniczoną zdolność do czynności prawnych oraz osoba takiej zdolności pozbawiona. Warunkiem uczestnictwa w spółce przez tę ostatnią osobę jest jednak uzyskanie zgody jej przedstawiciela ustawowego (art. 19 ust. 1 i art. 22 ust. 1 PGR).

Poza osobami fizycznymi w ustawie wymieniono również podmioty działające pod własną firmą oraz osoby prawne prawa prywatnego i publicznego. Pod pojęciem podmiotów działających pod własną firmą należy rozumieć w szczególności spółkę jawną, spółkę jawną z ograniczoną odpowiedzialnością[27], spółkę komandytową i spółkę komandytariuszy[28], natomiast wśród osób prawnych status komplementariusza mogą uzyskać przede wszystkim spółki z ograniczoną odpowiedzialnością oraz spółki akcyjne. Grono osób, które mogą uczestniczyć w spółce w charakterze komplementariusza wynika nie tylko z liechtensteińskiej definicji spółki komandytowej, lecz także z art. 734 ust. 2 pkt. 1 PGR, regulującego problem danych podlegających ujawnieniu we wpisie do rejestru handlowego.

Z kolei krąg podmiotów, wobec których prawo liechtensteińskie wyłącza możliwość uzyskania statusu komplementariusza jest stosunkowo niewielki. Jak wynika z art. 649 ust. 4 PGR dotyczy to takich struktur, które nie zostały wyposażone w zdolność prawną i sądową, w szczególności spółki cywilnej i spółki cichej, a także innych spółek, które nie działają pod swoją firmą (w tym większości spółek wymienionych w rozdziale 3 PGR).

---

[27] W prawie liechtensteińskim dopuszczalne jest utworzenie spółki osobowej w taki sposób, że jej wspólnicy odpowiadają za zobowiązania jak wspólnicy jawni, z tym jednak zastrzeżeniem, że ich odpowiedzialność jest ograniczona do wskazanej w umowie kwoty.

[28] W prawie liechtensteińskim dopuszczalne jest utworzenie spółki komandytariuszy, to jest spółki komandytowej, której jedynymi uczestnikami są wspólnicy odpowiedzialni za zobowiązania spółki do wysokości umówionej sumy komandytowej.

3.2. KOMANDYTARIUSZ

3.2.1. PRAWO POLSKIE

W świetle art. 102 KSH komandytariusz jest wspólnikiem spółki osobowej, mającej na celu prowadzenie działalności gospodarczej pod własną firmą, który za zobowiązania tej spółki odpowiada w sposób ograniczony. Z zastrzeżeniem zmian, jakie istnieją między definicjami spółki komandytowej w KH i KSH, pojęcie komandytariusza jest w aktualnym stanie prawnym zbieżne z pojęciem, jakim posługiwał się ustawodawca w poprzednim stanie prawnym. Status prawny komandytariusza, inaczej niż status prawny komplementariusza, jest na gruncie przepisów o spółce komandytowej w wielu aspektach uregulowany.

Jak zauważono we wcześniejszej części niniejszego rozdziału, w świetle aktualnie obowiązujących przepisów prawa nie jest dopuszczalne utworzenie spółki komandytowej, w której uczestnikami będą wyłącznie komandytariusze. Podobnie zresztą jak nie jest możliwe trwanie spółki komandytowej, której wspólnikami są wyłącznie komplementariusze. Konstrukcja polskiej spółki komandytowej – jak się wydaje – wymaga tego, aby uczestniczyło w niej przynajmniej dwóch wspólników o różnych statusach prawnych. Tym samym nie jest możliwe ani utworzenie, ani trwanie spółki komandytowej, w której jeden i ten sam wspólnik formalnie posiada status komplementariusza i komandytariusza[29]. Jednocześnie nie ma przeszkód, aby utworzyć konstrukcję, w której jedyny wspólnik komplementariusza jest jednocześnie komandytariuszem spółki komandytowej (na przykład jednoosobowa spółka z o.o. – spółka komandytowa). Powyższa konstrukcja jest niewątpliwie dopuszczalna ze względu na formalne uczestnictwo w spółce komandytowej dwóch odrębnych podmiotów prawa.

Status komandytariusza w polskiej spółce komandytowej może uzyskać osoba fizyczna, osoba prawna oraz jednostka organizacyjna, której ustawa przyznaje zdolność prawną. Niewątpliwie komandytariuszem może być zarówno osoba z pełną zdolnością do czynności prawnych, jak i osoba z ograniczoną zdolnością prawną – co wynika wprost z brzmienia art. 110 § 1 pkt 3 KSH, zgodnie z którym w zgłoszeniu spółki komandytowej do sądu rejestrowego należy wskazać między innymi okoliczności dotyczące ograniczenia zdolności komandytariusza do czynności prawnych. Zwolennicy poglądu o niedopuszczalności uzyskania statusu komandytariusza przez osobę nieposiadającą zdolności do czynności prawnych upatrują jego uzasadnienia właśnie w literalnym brzmieniu regulacji dotyczących treści wniosku o wpis spółki do rejestru przedsiębiorców.

Jednak nie sposób nie zauważyć, że w systemie prawa polskiego można wskazać okoliczności, w których sytuacja prawna osoby posiadającej ograniczoną zdolność do czynności prawnych jest tożsama

[29] Zob. np. A. Kappes, *Spółka*, 2014, s. 127.

z sytuacją osoby nieposiadającej nawet ograniczonej zdolności do czynności prawnych. Takie okoliczności wskazane są między innymi w art. 101 § 3 KRO[30], z którego jednoznacznie wynika, że dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu przez rodziców dziecka, jak i wyrażenie przez rodziców zgody na dokonanie takiej czynności przez dziecko, wymaga pod rygorem nieważności zezwolenia sądu opiekuńczego. *Ergo* uzasadnione są trzy wnioski. Po pierwsze – dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu przez przedstawiciela ustawowego osoby nieposiadającej pełnej zdolności do czynności prawnych jest dopuszczalne. Po drugie – możliwość dokonania czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu przez przedstawiciela ustawowego nie jest uzależniona od posiadania przez osobę reprezentowaną zdolności do czynności prawnych. Po trzecie – zarówno w przypadku czynności dokonanej na rzecz reprezentowanego bez zdolności do czynności prawnych, jak i w przypadku czynności dokonanej na rzecz reprezentowanego z ograniczoną zdolnością do czynności prawnych, brak zgody sądu opiekuńczego pociąga za sobą skutek prawny w postaci bezwzględnej nieważności tej czynności prawnej[31] oraz braku możliwości jej konwalidacji[32]. Przystąpienie do spółki handlowej wiąże się z istotną zmianą w sferze praw i obowiązków osoby, która do spółki przystępuje, co oznacza, że przystąpienie do spółki stanowi czynność przekraczającą czynność zwykłego zarządu. Skoro zaś żaden przepis szczególny nie wyłącza wprost możliwości przystąpienia do spółki ani przez osobę posiadającą ograniczoną zdolność do czynności prawnych, ani przez osobę nieposiadającą zdolności do czynności prawnych, to należy – jak się wydaje – przyjąć, że prawo przystąpienia do spółki ma każda osoba posiadająca zdolność prawną i to bez względu na zakres jej zdolności do czynności prawnych.

Poza osobami fizycznymi status komandytariusza w spółce mogą uzyskać osoby prawne – w szczególności spółki kapitałowe, a więc spółka z ograniczoną odpowiedzialnością oraz spółka akcyjna – a także spółdzielnie, fundacje i stowarzyszenia rejestrowe. Ponadto status komandytariusza mogą uzyskać jednostki organizacyjne, o których mowa w art. 33^1 KC, zwłaszcza handlowe spółki osobowe, spółki kapitałowe w organizacji oraz – od niedawna – stowarzyszenia zwykłe.

Natomiast nie mogą takiego statusu uzyskać pozbawione zdolności prawnej spółki cywilna i cicha oraz inne jednostki organizacyjne, którym ustawa nie przyznaje zdolności prawnej. Status komandytariusza jest – co do zasady – wyłączony także w przypadku jednostek sektora finansów publicznych, takich jak między innymi związki metropolitalne, samorządowe zakłady budżetowe, agencje wykonawcze, państwowe fundusze celowe, uczelnie publiczne czy PAN i jej jednostki organizacyjne (art. 49 w zw. z art. 9 ust. 2 UFP[33]). Wyjątkiem od powyższej zasady są jednostki samorządu terytorialnego

[30] Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy [t. jedn.: Dz. U. z 2017 r., poz. 682].
[31] Wyrok SN z dnia 16 listopada 1982 r., sygn. akt I CR 234/82, (niepubl.).
[32] Uchwała SN (pełny skład) z dnia 30 kwietnia 1977 r., sygn. akt III CZP 73/76, „OSNCP" 1978, nr 2, poz. 19.
[33] Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych [t. jedn.: Dz. U. z 2017 r., poz. 2077].

i ich związki, bowiem nie są one objęte zakazem, o którym mowa w art. 49 ust. 1 UFP. Status komandytariusza jest również wykluczony w przypadku podmiotów publicznych, uczestniczących w spółce utworzonej w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego (art. 14 ust. 1 UPP[34]).

3.2.2. PRAWO NIEMIECKIE

W świetle prawa niemieckiego w spółce komandytowej powinien uczestniczyć przynajmniej jeden wspólnik, którego odpowiedzialność za zobowiązania spółki względem jej wierzycieli jest ograniczona do określonej kwoty[35]. W każdej spółce powinno uczestniczyć przynajmniej dwóch wspólników o różnych statusach prawnych, zaś każdy z nich może mieć wyłącznie status komplementariusza albo status komandytariusza. Na gruncie prawa niemieckiego, podobnie jak w prawie polskim, spółka komandytowa, w której uczestniczą wyłącznie komandytariusze nie jest dopuszczalna.

Status komandytariusza w niemieckiej spółce komandytowej, podobnie jak status komplementariusza, może uzyskać każda osoba fizyczna bez względu na swoją zdolność do czynności prawnych i osoba prawna, w szczególności spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i spółka akcyjna[36], a także fundacje prawa cywilnego. Ponadto status komandytariusza może uzyskać handlowa spółka osobowa. Nie ma też przeszkód, aby status komandytariusza uzyskała spółka cywilna (to jest między innymi osobowa lub kapitałowa spółka handlowa w fazie organizacji), stowarzyszenie lub spółka zagraniczna[37].

Z kolei możliwość uzyskania statusu komandytariusza jest wyłączona w przypadku wspólnot – na przykład wspólnoty współwłaścicieli czy wspólnoty współspadkobierców – oraz w przypadku tak zwanej wewnętrznej spółki cywilnej (*Innen-GbR*)[38].

3.2.3. PRAWO AUSTRIACKIE

Jak w każdej spółce komandytowej, tak też w spółce prawa austriackiego powinien uczestniczyć przynajmniej jeden wspólnik, który za zobowiązania spółki odpowiada wobec jej wierzycieli w sposób ograniczony (komandytariusz). Status komandytariusza w austriackiej spółce komandytowej mogą uzyskać zarówno osoby fizyczne, jak i osoby prawne oraz niektóre inne jednostki organizacyjne. Komandytariuszem – podobnie jak komplementariuszem – może być każda osoba fizyczna i to bez względu na swoją zdolność do czynności prawnych. Nie ma więc przeszkód, aby komandytariuszem spółki była osoba pozbawiona zdolności do czynności prawnych[39]. Obok osoby fizycznej komandytariuszem może być

[34] Ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym [t. jedn.: Dz. U. z 2017 r., poz. 1834].
[35] A. Partikel, [w:] L. Alexander [i in.], *Gesellschaftsrecht*, 2015, s. 321.
[36] H. Gummert, [w:] M. Henssler [i in.], *Gesellschaftsrecht*, 2016, s. 428.
[37] M. Roth, [w:] K. Hopt [i in.], *Handelsgesetzbuch*, 2016, s. 846.
[38] Tamże.
[39] Szerzej H. Hämmerle, H. Wünsch, *Handelsrecht*, 1978, s.136.

osoba prawna, zwłaszcza spółka kapitałowa – w tym również spółka zagraniczna i podmiot prawa publicznego typu korporacyjnego[40].

W piśmiennictwie austriackim wyrażono też pogląd o dopuszczalności uzyskania statusu komandytariusza przez fundacje prawa prywatnego. Ponadto w charakterze komandytariusza austriackiej spółki komandytowej mogą uczestniczyć między innymi spółdzielnie i stowarzyszenia[41]. Nie mogą natomiast w niej uczestniczyć spółki cywilna i cicha, ani wspólnoty małżonków (*Ehegemeinschaft*), współspadkobierców (*Erbengemeinschaft*) czy współwłaścicieli (*Eigentumsgemeinschaft*). Nie ma natomiast przeszkód, aby status komandytariusza uzyskali członkowie wyżej wymienionych spółek i wspólnot.

3.2.4. PRAWO SZWAJCARSKIE

W spółce komandytowej prawa szwajcarskiego, tak jak w pozostałych spółkach, obligatoryjna jest obecność przynajmniej jednego wspólnika, który za zobowiązania spółki odpowiada wobec jej wierzycieli w sposób ograniczony (komandytariusz). W doktrynie szwajcarskiej nie ma wątpliwości, że komandytariuszem może być osoba fizyczna i to bez względu na to, czy posiada ona przynajmniej ograniczoną zdolność do czynności prawnych czy też jest tej zdolności pozbawiona[42]. Ponadto komandytariuszem może być osoba prawna oraz spółka prawa handlowego, co wynika z literalnego brzmienia art. 594 ust. 2 OR. Tym samym, mimo że na gruncie prawa szwajcarskiego obowiązuje zakaz tworzenia spółek z o.o. – spółek komandytowych, nie ma przeszkód, aby utworzyć spółkę komandytową, w której spółka z o.o. uzyska status komandytariusza[43].

W doktrynie szwajcarskiej nie ma też wątpliwości, że spółka cywilna nie może uzyskać statusu komandytariusza[44]. Nie jest natomiast jednoznaczna sytuacja takich jednostek organizacyjnych jak na przykład wspólnoty współwłaścicieli i wspólnoty współspadkobierców. Część przedstawicieli nauki szwajcarskiej jest przekonana, że uzyskanie statusu komandytariusza w spółce komandytowej możliwe jest wyłącznie w przypadku podmiotów wymienionych wprost w ustawie – a co za tym idzie uzyskanie takiego statusu prawnego przez inne podmioty jest niedopuszczalne[45]. Natomiast część przedstawicieli nauki jest zdania, że okoliczność, iż dany podmiot prawa nie został *explicite* wymieniony w ustawie, nie wyłącza możliwości uzyskania przez ten podmiot statusu komandytariusza. Bazując na powyższym twierdzeniu, naukowcy ci przyjmują, że akceptowalne jest na przykład uzyskanie statusu komandytariusza przez wspólnotę współspadkobierców (*Erbengemeinschaft*)[46].

---

[40] G. Eckert, [w:] E. Aschauer [i in.], *UGB. Unternehmensgesetzbuch. Kommentar*, (red.) U. Torggler, wyd. 2, Wiedeń 2016, s. 582.
[41] H. Koppensteiner, M. Auaer, *18. Lieferung*, [w:] C. Appl [i in.], *Wiener*, 2009, s. 23.
[42] R. Siffert, [w:] B. Christ [i in.], *Personengesellschaftsrecht*, 2015, s. 393.
[43] L. Handschin, H. Chou, *Obligationenrecht*, 2009, s. 548-549.
[44] W nauce szwajcarskiej wyrażono pogląd, że spółka cywilna może – w drodze wyjątku – uzyskać status komandytariusza, jeżeli jej wspólnikami są wyłącznie osoby fizyczne. Zob. C. Baudenbacher, [w:] M. Altenpohl [i in.], *Obligationenrecht*, 2016, s. 93 i 219.
[45] Tak L. Handschin, H. Chou, *Obligationenrecht*, 2009, s. 548-549.
[46] C. Baudenbacher, [w:] M. Altenpohl [i in.], *Obligationenrecht*, 2016, s. 219.

3.2.5. PRAWO LIECHTENSTEIŃSKIE

Przynajmniej jeden z uczestników spółki komandytowej prawa liechtensteińskiego powinien odpowiadać za jej zobowiązania w sposób ograniczony (*Kommanditär*), co wynika wprost z brzmienia definicji legalnej spółki komandytowej, zawartej w art. 733 ust. 1 PGR. Jak już wspomniano – każdy wspólnik spółki komandytowej prawa liechtensteińskiego może w danej jednostce czasu posiadać wyłącznie jeden status prawny, a więc może być albo komplementariuszem, albo komandytariuszem, zaś połączenie obu statusów nie jest dopuszczalne. W prawie liechtensteińskim – inaczej niż w pozostałych porządkach prawnych – dopuszczalna jest spółka komandytowa, w której uczestniczą wyłącznie komandytariusze. Problematykę przedmiotowej spółki normuje art. 755 PGR, odsyłając – w sprawach w nim nieuregulowanych – do przepisów o spółce komandytowej.

Status komandytariusza liechtensteińskiej spółki komandytowej może uzyskać każda osoba fizyczna. Nie ma przeszkód prawnych, aby status komandytariusza uzyskała osoba ograniczona w zdolności do czynności prawnych lub osoba nieposiadająca zdolności do czynności prawnych (art. 9-22 PGR), choć dopuszczalność członkostwa takich osób w spółce uzależniona jest od udzielenia zgody przez ich przedstawicieli ustawowych (art. 19 ust. 1 i art. 22 ust. 1 PGR). Nadto – zgodnie z brzmieniem art. 733 ust. 1 PGR – status komandytariusza mogą uzyskać podmioty działające pod własną firmą oraz osoby prawne prawa prywatnego i publicznego. Podmioty działające pod własną firmą to w szczególności spółki jawna, jawna z ograniczoną odpowiedzialnością, komandytowa i spółka komandytariuszy. Z kolei osoby prawne, które mogą uczestniczyć w spółce komandytowej, to przede wszystkim spółka z ograniczoną odpowiedzialnością oraz spółka akcyjna. Natomiast w świetle art. 649 ust. 4 PGR statusu komandytariusza nie mogą uzyskać podmioty pozbawione zdolności prawnej i zdolności sądowej, do których należą przede wszystkim spółki cywilna i cicha oraz inne, wymienione w ustawie, spółki, które nie prowadzą działalności pod własną firmą (*Gelegenheitsgesellschaft* i *Gemeinderschaft*).

3.3. PODSUMOWANIE

Z przeprowadzonych w niniejszym rozdziale rozważań wynika, że charakterystyczną cechą niemal każdej spółki komandytowej jest to, że uczestniczy w niej dwóch wspólników o zróżnicowanym statusie prawnym. Jeden ze wspólników spółki odpowiada za zobowiązania spółki w sposób nieograniczony, podczas gdy odpowiedzialność drugiego ze wspólników jest ograniczona kwotowo. Zróżnicowanie sposobu odpowiedzialności wspólników za zobowiązania spółki komandytowej nie w każdym zbadanym porządku prawnym ma charakter obligatoryjny – bowiem na gruncie prawa liechtensteińskiego można utworzyć spółkę komandytariuszy, to jest spółkę komandytową, w której każdy wspólnik odpowiada wobec wierzycieli jedynie w sposób ograniczony. Natomiast zasadą wspólną dla wszystkich zbadanych porządków normatywnych jest zakaz jednoczesnego łączenia statusu komplementariusza i komandytariusza przez jednego wspólnika.

Konstrukcja spółki komandytowej z udziałem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością jest znana i dopuszczalna w każdym systemie prawnym będącym obszarem badań, z tym jednak zastrzeżeniem, że na gruncie prawa szwajcarskiego – ze względu na decyzję ustawodawcy – nie jest możliwe tworzenie nowych spółek komandytowych z udziałem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w charakterze komplementariusza. W piśmiennictwie szwajcarskim zwraca się uwagę, że *ratio legis* zakazu partycypowania w charakterze komplementariusza podmiotów prawa innych niż osoby fizyczne jest chęć wykluczenia przez ustawodawcę z obrotu prawnego takich konstrukcji spółki, które dają możliwość całkowitego wyeliminowania odpowiedzialności osób fizycznych za zobowiązania. Przedmiotowy zakaz wprowadzony został przede wszystkim ze względu na chęć wyłączenia możliwości występowania w obrocie prawnym konstrukcji *Stiftung & Co. KG*, to jest spółki komandytowej, w której komplementariuszem jest prywatna fundacja.

Warto zaznaczyć, że aktualnie obowiązujące przepisy prawa szwajcarskiego nie wymagają żadnych szczególnych zabiegów legislacyjnych, dostosowujących szwajcarskie prawo handlowe do funkcjonowania w nim formy *GmbH & Co. KG* – jak podkreślają przedstawiciele doktryny, zalegalizowanie na gruncie prawa szwajcarskiego badanej konstrukcji wymaga wyłącznie skreślenia art. 594 ust. 2 OR[47]. Jednocześnie w doktrynie szwajcarskiej formułowane są postulaty o potrzebie rozszerzenia grupy podmiotów, które mogą uzyskać status komplementariusza o osoby prawne i quasi-osoby prawne ze względu na brak możliwości osiągnięcia korzyści, jakie stwarza *GmbH & Co. KG*, w ramach innych dostępnych form prowadzenia działalności gospodarczej[48].

Jak wynika z przeanalizowanych w niniejszym rozdziale regulacji dotyczących spółek komandytowych, konstrukcję spółki z o.o. – spółki komandytowej może cechować skomplikowana struktura organizacyjna. Z zastrzeżeniem spółki prawa szwajcarskiego, grono podmiotów, które mogą uzyskać status wspólnika w spółce komandytowej jest bardzo szerokie. Na gruncie unormowań zagranicznych istnieje tendencja do wyprowadzania dopuszczalności uczestniczenia w spółce komandytowej przez dany podmiot z posiadanej przez ten podmiot zdolności prawnej. Ustawodawcy niemieckojęzyczni, w tym również ustawodawca szwajcarski, uniezależniają możliwość uzyskania statusu wspólnika, w tym także statusu komplementariusza, od zdolności do czynności prawnych. Jak się wydaje – jest to tendencja przeciwna do tej, jaką można zaobserwować w doktrynie polskiej.

Warto zwrócić uwagę, że możliwość uczestniczenia w spółce komandytowej przez osobę nieposiadającą pełnej zdolności do czynności prawnych nie jest dla konstrukcji spółki z o.o. – spółki komandytowej zupełnie irrelewantna. Ze względu na brzmienie art. 58 § 1 pkt 4 w zw. z art. 124 § 1 zd. 1 KSH byt prawny spółki z o.o. – spółki komandytowej można uznać za trwalszy od bytu prawnego spółki, której komplementariuszem jest osoba fizyczna. Jednak komandytariuszami spółki z o.o. – spółki komandytowej

[47] P. Kunz, [w:] P. Jung, P. Kunz, H. Bärtschi, *Gesellschaftsrecht*, Zurych-Bazylea-Genewa 2016, s. 348.
[48] Zob. L. Handschin, H. Chou, *Obligationenrecht*, 2009, s. 548.

mogą (i w praktyce – często są) wspólnicy komplementariusza. Brak zgody na uczestnictwo w spółce komandytowej osób nieposiadających pełnej zdolności do czynności prawnych prowadzi do sytuacji, w której śmierć komandytariusza spółki z o.o. – spółki komandytowej będzie *de facto* równoznaczna z zaistnieniem przyczyny rozwiązania spółki ze względu na brak możliwości uzyskania statusu wspólników przez nieposiadających pełnej zdolności do czynności prawnych spadkobierców komandytariusza.

Regulacje w przedmiocie zdolności prawnej i zdolności do czynności prawnych osoby fizycznej są we wszystkich zbadanych porządkach prawnych bardzo do siebie zbliżone. Tym samym nie ma przeszkód, aby przejąć do nauki polskiej argumentację, wypracowaną na gruncie obcych porządków prawnych i oceniać możliwość przystąpienia przez daną osobę fizyczną do spółki komandytowej na podstawie zdolności prawnej, a nie na podstawie zdolności do czynności prawnych. Umożliwienie osobom nieposiadającym zdolności do czynności prawnych udziału w polskiej spółce z o.o. – spółce komandytowej, jak się wydaje, przyczyniłoby się do wzrostu atrakcyjności tej formy prawnej dla przedsiębiorstw rodzinnych.

ROZDZIAŁ CZWARTY

PROWADZENIE SPRAW SPÓŁKI

4.1. UWAGI WSTĘPNE

Pojęcie prowadzenia spraw spółki pojawia się na gruncie prawa polskiego między innymi w art. 39 i art. 40, art. 121, art. 140 i art. 141 KSH, a także w art. 201 § 1 i art. 368 § 1 KSH, jednak żaden z powyższych przepisów prawnych nie zawiera legalnej definicji tego pojęcia. Ze względu na lokalizację powyższych przepisów w ramach KSH, można stwierdzić, że pojęcie prowadzenia spraw spółki związane jest ze sferą wewnętrznych stosunków spółki. W piśmiennictwie przedmiotowe pojęcie utożsamia się najczęściej z szeroko rozumianymi czynnościami z zakresu zarządzania i kierowania spółką[1]. Natomiast zarządzanie definiowane jest jako sztuka łączenia różnych środków, którymi dysponuje przedsiębiorstwo, tak, aby osiągnęło ono swoje cele z maksymalną skutecznością[2]. Zarządzanie – jak podkreśla się w literaturze – należy odróżnić od kierowania. Pod tym ostatnim pojęciem należy bowiem rozumieć zespół czynności, zmierzających do osiągnięcia pozytywnych rezultatów finansowych na koniec zdefiniowanych okresów, a także wybieranie, dzielenie i stosowanie dostępnych środków przedsiębiorstwa[3]. Niewątpliwie zarządzanie i kierowanie spółką to procesy o wysokim stopniu skomplikowania, wymagające dokonywania rozmaitych czynności, w tym także czynności prawnych. Można zatem przyjąć, że pod pojęciem prowadzenia spraw spółki należy rozumieć rozmaite czynności, w tym także czynności prawne, z zakresu zarządzania i kierowania spółką. W aktualnym stanie prawnym czynności, które składają się na prowadzenie spraw spółki, podzielić można na trzy grupy – pierwsza z nich to zwykłe czynności spółki, druga to czynności przekraczające zakres zwykłych czynności spółki i trzecia to czynności nagłe. Przedmiotowy podział czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki ma bez wątpienia znaczenie normatywne.

[1] A. Kidyba, *Handlowe spółki osobowe*, Kraków 2005, s. 125.
[2] H. Bour, A. Moles, [w:] H. Bour [i in.], *Méthodologie vers une science de l'action,* (red.) R. Caude, A. Moles, Paryż 1964, s. 450, [za:] T. Pszczołowski, *Mała encyklopedia prakseologii i teorii organizacji*, Wrocław 1978, s. 288.
[3] Tamże.

4.2. OSOBY UPRAWNIONE DO PROWADZENIA SPRAW SPÓŁKI

4.2.1. PRAWO POLSKIE

Na gruncie aktualnie obowiązujących przepisów o spółce komandytowej problem osób uprawnionych do prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej nie jest unormowany. Z regulacji zawartej w art. 121 § 1 KSH wynika jedynie, że komandytariusz nie ma prawa ani obowiązku prowadzenia spraw spółki. Powyższa regulacja odpowiada pod względem merytorycznym regulacji art. 155 § 1 KH, w związku z czym aktualny pozostaje pogląd przedstawicieli doktryny, wypracowany w poprzednim stanie prawnym, zgodnie z którym – w braku odmiennych ustaleń między wspólnikami – sprawy spółki prowadzi komplementariusz (art. 39 § 1 w zw. z art. 103 i art. 121 § 1 KSH)[4].

Wobec powyższego prowadzenie spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej to z reguły prawo i obowiązek spółki z o.o. Zgodnie z brzmieniem art. 12 zd. 1 KSH spółka z o.o. wpisana do rejestru handlowego posiada osobowość prawną, zaś osoba prawna – zgodnie z art. 38 KC – działa przez swoje organy. Jak wynika z przepisów KSH o spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, organami spółki z o.o. są przede wszystkim zarząd i zgromadzenie wspólników, a w niektórych spółkach dodatkowo – rada nadzorcza i komisja rewizyjna.

W aktualnym stanie prawnym nie ma podstaw, aby przypuszczać, że spółka z o.o. w wyniku przystąpienia do innej spółki traci swoją odrębność podmiotową. Zatem spółka z o.o. jako komplementariusz spółki komandytowej pozostaje podmiotem prawa odrębnym od tej ostatniej spółki. W tej sytuacji słuszny wydaje się pogląd o konieczności oceniania stosunków prawnych między spółką z o.o. (posiadającą status komplementariusza) a spółką komandytową (w której ta spółka z o.o. jest komplementariuszem) tak, jak ocenia się stosunki prawne między osobami trzecimi[5].

Jak już wspomniano, spółka z o.o. działa przez swoje organy. Organem właściwym do reprezentowania spółki z o.o. w obrocie jest, w myśl art. 201 § 1 KSH, jej zarząd. Zatem spółka z o.o. jako komplementariusz spółki komandytowej działa przez swój zarząd, który wykonuje prawa i obowiązki spółki z o.o. jako wspólnika, w tym prowadzi sprawy spółki komandytowej. Zarząd spółki z o.o., jak wynika z art. 201 § 2 w zw. z art. 18 § 1 KSH, może składać się z jednego (zarząd jednoosobowy) lub większej liczby członków (zarząd wieloosobowy). Członkiem zarządu, zgodnie z art. 18 § 1 i art. 201 § 3 KSH, może być wyłącznie osoba fizyczna powołana spośród wspólników spółki lub spoza ich grona.

[4] R. Kos, *Spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o. jako komplementariusza na gruncie kodeksu handlowego*, Kraków 1995, s. 34.

[5] Zaprezentowana w niniejszej rozprawie teza jest zgodna z przyjętą przez SN linią orzeczniczą, w świetle której nie ma argumentów prawnych, z których by wynikał obowiązek stosowania art. 210 KSH do umów zawieranych przez członków zarządu spółki z o.o. będącej wspólnikiem spółki z o.o. – spółki komandytowej ze spółką z o.o. – spółką komandytową (zob. wyrok SN z dnia 11 grudnia 2015 r., sygn. akt III CSK 12/15).

Zatem prowadzeniem spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej zajmuje się jedna lub kilka osób fizycznych, powołanych w skład zarządu komplementariusza spośród wspólników komplementariusza lub spośród osób trzecich.

Jak wynika z literalnego brzmienia art. 204 § 1 KSH prawo członka zarządu spółki z o.o. do jej reprezentowania dotyczy wszystkich czynności sądowych i pozasądowych. Jednak analiza całokształtu przepisów o reprezentacji prowadzi do wniosku, że prawo, o którym mowa w art. 204 § 1 KSH, dotyczy jedynie takich czynności prawnych, których dokonanie nie zostało zastrzeżone w ustawie do kompetencji innych osób lub organów (na przykład art. 210 § 1 i 2 KSH)[6].

Od przepisów o prawie członka zarządu do reprezentacji należy odróżnić przepisy o sposobie wykonywania tego prawa. Zgodnie z art. 205 § 1 KSH członek zarządu spółki z o.o. wykonuje prawo reprezentacji w sposób przewidziany w ustawie lub w umowie spółki. Jeżeli zarząd spółki z o.o. jest wieloosobowy i nic innego nie wynika z umowy spółki, to spółkę reprezentuje dwóch członków zarządu albo jeden członek zarządu łącznie z prokurentem. Zatem sprawy spółki z o.o. – spółki komandytowej prowadzi spółka z o.o. przez osoby fizyczne wchodzące w skład zarządu spółki z o.o. i działające zgodnie z obowiązującą w spółce zasadą reprezentacji.

Zgodnie z art. 95 § 1 KC czynności prawnej można – co do zasady – dokonać przez przedstawiciela. Wyjątkiem są tu czynności wyłączone na mocy ustawy albo ze względu na swoją właściwość. Wypada zauważyć, że zastosowane przez ustawodawcę kryterium właściwości czynności prawnej jest nieostre. W konsekwencji w nauce prawa handlowego pojawiają się zróżnicowane poglądy dotyczące tego, czy wspólnik swoje prawa udziałowe może wykonywać przez przedstawiciela czy jednak nie. Analiza językowa art. 210 § 1 i art. 253 § 1 KSH prowadzi do wniosku, że spółka z o.o. może, w określonych w ustawie okolicznościach, dokonywać czynności prawnych przez swojego pełnomocnika[7]. Jednakże nie jest jasne, czy pełnomocnik spółki z o.o. może, jako pełnomocnik komplementariusza, prowadzić sprawy spółki z o.o. – spółki komandytowej.

Katalog czynności prawnych, których nie można dokonać przez przedstawiciela z mocy ustawy jest relatywnie krótki – w piśmiennictwie jako przykład takiej czynności wskazuje się najczęściej sporządzenie i odwołanie testamentu (art. 944 § 2 KC). Nie ulega wątpliwości, że przedmiotowy katalog ma charakter zamknięty. Katalog czynności prawnych, których nie można dokonać przez przedstawiciela ze względu na ich właściwość jest nieco dłuższy – w nauce jako przykład wskazuje się najczęściej

[6] Zgodnie z najnowszą linią orzeczniczą członek zarządu spółki z o.o. będącej wspólnikiem spółki komandytowej nie może reprezentować spółki z o.o. między innymi przy czynności zmiany umowy spółki komandytowej, jeżeli czynność ta wymaga zgody wszystkich wspólników, w tym zgody spółki z o.o. oraz zgody członka zarządu tej spółki z o.o. (por. uchwała SN z dnia 7 września 2018 r., sygn. akt III CZP 42/18 oraz postanowienie SO w Warszawie z dnia 18 października 2018 r., sygn. akt XXIII Ga 1201/18).

[7] W świetle uchwały SN z dnia 30 stycznia 2019 r. (sygn. akt III CZP 71/18) będąca komplementariuszem spółka z o.o. może udzielić na podstawie art. 210 § 1 KSH zarówno pełnomocnictwa szczegółowego, jak i pełnomocnictwa rodzajowego.

przebaczenie obdarowanemu (art. 899 § 1 KC), przebaczenie spadkobiercy (art. 930 § 1 KC), przebaczenie uprawnionemu do zachowku (art. 1010 § 1 KC) i uznanie ojcostwa (art. 73 KRO). Charakterystyczną cechą wszystkich wymienionych w poprzednim zdaniu czynności prawnych jest to, że mają one znaczenie jedynie wtedy, gdy zostaną dokonane osobiście przez stronę bądź gdy stanowią czyny dozwolone, zawierające określony przejaw woli[8]. Jak się wydaje, katalog czynność prawnych, których nie można dokonać przez przedstawiciela ze względu na ich właściwość, również powinien mieć charakter zamknięty.

W obowiązującym stanie prawnym nie istnieje żaden przepis, który wskazywałby prowadzenie spraw spółki *explicite* jako zespół czynności, których nie można dokonywać przez pełnomocnika. Nie ulega zatem wątpliwości, że wobec czynności w zakresie prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej nie obowiązuje generalny zakaz dokonywania ich przez pełnomocnika. Tym samym brak podstaw prawnych, aby zakwalifikować prowadzenie spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej jako czynności, których dokonanie przez pełnomocnika jest wyłączone w drodze ustawy.

W doktrynie przyjmuje się, że pełnomocnik nie może w imieniu mocodawcy dokonywać czynności dozwolonych, zawierających przejaw woli mocodawcy[9]. Pod pojęciem czynności dozwolonych, zawierających przejaw woli mocodawcy należy rozumieć czynności, które nie są przez prawo ani nakazane, ani zakazane. Do takich czynności zalicza się na przykład przebaczenie. W świetle art. 39 § 1 w zw. z art. 103 § 1 KSH, jeżeli nic innego nie wynika z umowy spółki komandytowej, to prowadzenie jej spraw jest prawem i obowiązkiem każdego komplementariusza. Oznacza to, że spółka z o.o., dokonując jako komplementariusz czynności w zakresie prowadzenia spraw spółki komandytowej, nie tylko wykonuje swoje prawo, lecz także realizuje swój obowiązek. Tym samym czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki trudno kwalifikować jako czynności dozwolone, zawierające przejaw woli spółki bądź jako czynności o podobnym charakterze. Wszak nie jest tak, że podjęcie przez spółkę z o.o. będącą komplementariuszem czynności niezbędnych w celu zrealizowania przez spółkę komandytową na przykład obowiązków związanych z prowadzeniem ksiąg rachunkowych jest działaniem opartym na swobodnym uznaniu spółki – komplementariusza. Zatem charakter czynności dokonywanych w ramach prowadzenia spraw spółki również nie wyklucza możliwości dokonywania ich przez pełnomocnika.

Niedopuszczalność dokonania czynności prawnej przez pełnomocnika ze względu na właściwość czynności zachodzi także wtedy, gdy przedmiotowa czynność ma znaczenie jedynie wtedy, gdy zostanie dokonana osobiście. Zgodnie z art. 124 zd. 2 KSH spadkobiercy komandytariusza powinni wskazać spółce jedną osobę do wykonywania swoich praw. Z kolei zgodnie z art. 60 § 1 w zw. z art. 103 § 1 KSH także spadkobiercy komplementariusza, o ile nic innego nie wynika z umowy spółki,

[8] J. Strzebińczyk, [w:] B. Burian [i in.], *Kodeks cywilny. Komentarz*, (red.) E. Gniewek, P. Machnikowski, wyd. 7, Warszawa 2016, s. 247.
[9] Tamże.

powinni wskazać jedną osobę, która będzie wykonywać ich prawa. W ustawie nie przewidziano żadnych ograniczeń, w związku z czym zasadny wydaje się wniosek, iż chodzi o wykonywanie wszystkich praw, związanych z udziałem w spółce. Wobec powyższego osobiste dokonywanie czynności prawnych w zakresie prowadzenia spraw spółki nie wydaje się konieczne. Trafność powyższej konstatacji znajduje potwierdzenie w przyjętej przez Sąd Najwyższy linii orzeczniczej, zgodnie z którą każdy wspólnik spółki cywilnej – w zakresie kompetencji, jakie przysługują mu w ramach spółki – może ustanowić swojego pełnomocnika[10].

Oczywiście można w tym miejscu wskazać na unormowanie z art. 38 § 1 KSH, zgodnie z którym wspólnicy nie mogą powierzyć prowadzenia spraw spółki wyłącznie osobom trzecim. Jednakże w praktyce orzeczniczej aprobowany jest pogląd, iż ustanowienie pełnomocnika nie pozbawia mocodawcy możliwości osobistego dokonywania czynności prawnych, objętych pełnomocnictwem[11]. Tym samym ustanowienie pełnomocnika przez spółkę z o.o. będącą komplementariuszem w celu prowadzenia spraw spółki komandytowej nie narusza zakazu, o którym mowa w art. 38 § 1 w zw. z art. 103 § 1 KSH. Ustanowienie pełnomocnika nie powoduje bowiem wyłączenia spółki z o.o. od prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej.

Możliwość powołania pełnomocnika w spółce z o.o. wynika wprost z art. 208 § 6 KSH, na podstawie którego członkowie zarządu mogą ustanowić w spółce z o.o. prokurenta. Zgodnie z art. 109^1 § 1 KC zakresem prokury objęte są czynności sądowe i pozasądowe, związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa. Z zastrzeżeniem prokury oddziałowej, prokury nie można skutecznie ograniczyć wobec osób trzecich. Skoro więc zarząd spółki z o.o. może powołać prokurenta, to tym bardziej może powołać pełnomocnika z istotnie mniejszym zakresem kompetencji. Na powyższą możliwość zwracają uwagę także przedstawiciele sądownictwa. W świetle aktualnej linii orzeczniczej pracownik, który dokonuje czynności w zakresie zarządzania i kierowania spółką, działa na podstawie domniemanego umocowania, które – w zakresie powierzonych temu pracownikowi spraw – obejmuje co najmniej czynności zwykłego zarządu[12].

Wobec poczynionych uwag trafny wydaje się wniosek, iż prowadzenie spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej komplementariusz może powierzyć swojemu pełnomocnikowi[13]. W związku z okolicznością, iż spółkę z o.o. – co do zasady – reprezentuje jej zarząd, można stwierdzić, że ewentualnego pełnomocnika do prowadzenia spraw spółki komandytowej powinien powołać zarząd komplementariusza. Za niewystarczające należy natomiast uznać powołanie takiego pełnomocnika przez

[10] Wyrok SN z dnia 7 października 2005 r., sygn. akt IV CK 128/05, (niepubl.).
[11] Wyrok SA w Katowicach z dnia 6 listopada 1991 r., sygn. akt I Acr 230/91, „OSA" 1992, z. 4, poz. 39.
[12] Por. wyrok SA w Poznaniu z dnia 28 grudnia 2005 r., sygn. akt I ACa 735/05, „OSA" 2007, z. 8, poz. 25 i wyrok SN z dnia 23 października 2001 r., sygn. akt I CKN 323/99, (niepubl.).
[13] Możliwość skutecznego wykonywania praw i obowiązków w spółce komandytowej przez prokurentów i pełnomocników komplementariusza dostrzegł również Sąd Najwyższy, co znalazło wyraz w między innymi w postanowieniu z dnia 16 czerwca 2016 r., sygn. akt V CZ 26/16 (niepubl.) i postanowieniu z dnia 29 czerwca 2016 r., sygn. akt III CSK 17/16.

członka wieloosobowego zarządu, jeżeli ów członek zarządu nie jest uprawniony do reprezentacji jednoosobowej. Jak się wydaje, niewystarczające jest także powołanie pełnomocnika przez zgromadzenie wspólników.

Do osób, które mogą reprezentować spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością należy bez wątpienia prokurent, którego może ustanowić zarząd spółki na podstawie art. 208 § 6 KSH i którego zakres umocowania wynika wprost z ustawy[14]. W świetle aktualnej definicji prokura to pełnomocnictwo udzielone przez przedsiębiorcę podlegającego obowiązkowi wpisu do CEiDG albo do rejestru przedsiębiorców KRS (art. 109^1 § 1 KC). Zanim sformułowano legalną definicję prokury, Sąd Najwyższy określał prokurę jako „formalne nieograniczone pełnomocnictwo handlowe"[15], co też spotykało się z aprobatą przedstawicieli doktryny[16]. W obecnym stanie prawnym nie ma wątpliwości, że zakresem prokury nie są objęte czynności wykraczające poza sferę działalności gospodarczej spółki[17]. Jednakże nie ma pełnej jasności, czy pojęcie działalności gospodarczej należy odnosić wyłącznie do działalności konkretnego podmiotu, dla którego ustanowiono prokurenta[18], czy też do jakiejkolwiek działalności gospodarczej, nawet jeżeli wykracza ona poza sferę działalności gospodarczej podmiotu, dla którego ustanowiono prokurenta[19]. W najnowszym piśmiennictwie częściej przyjmowany jest pogląd, iż „nawet bardzo ograniczony związek danej czynności z prowadzeniem przedsiębiorstwa upoważnia prokurenta do działania w imieniu reprezentowanego[20]".

Prowadzenie spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej przez prokurenta komplementariusza należałoby więc uznać za dopuszczalne, gdyby czynności w zakresie prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej uznać za czynności związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 109^1 § 1 KC. Literalne brzmienie przepisu art. 109^1 § 1 KC nie wskazuje na ograniczenie zakresu umocowania prokurenta do czynności związanych z prowadzeniem przedsiębiorstwa reprezentowanego. Do

---

[14] Kwestia dopuszczalności reprezentowania spółki z o.o. przez prokurenta, któremu udzielono prokury oddzielnej, była przedmiotem szczegółowej analizy w uchwale SN z dnia 27 kwietnia 2001 r., sygn . akt III CZP 6/01, „OSNC" 2001, nr 10, poz. 148.

[15] Wyrok SN z dnia 23 stycznia 1936 r., sygn. akt II C 2083/35, „OSP" 1937 r., poz. 351, s. 323.

[16] J. Grykiel, *Charakter prawny pełnomocników ustanowionych przez prokurenta*, „Glosa" 2007, nr 2, s. 80.

[17] U. Promińska, [w:] B. Giesen [i in.], *Kodeks cywilny. Komentarz Lex. Część ogólna*, (red. nauk.) M. Pyziak-Szafnicka, P. Księżak, wyd. 2, Warszawa 2014, s. 1132-1133.

[18] Tak M. Bielecki, *Ograniczenia prokury*, „MoP" 2007, nr 1, s. 11; A. Kidyba, *Prawo handlowe*, wyd. 17, Warszawa 2015, s. 163-164; M. Pazdan, *O rolach, w jakich może występować prokurent przy dokonywaniu czynności prawnych*, „Rejent" 2003, nr 12, s. 11; tenże, [w:] Z. Banaszczyk [i in.], *Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz: art. 1-449[10]*, (red.) K. Pietrzykowski, wyd. 8, Warszawa 2015, s. 442.

[19] Tak T. Siemiątkowski, *Instytucja prokury w projekcie Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego*, „PS" 2002, nr 5, s. 103; U. Promińska, [w:] B. Giesen [i in.], *Kodeks*, 2014, s. 1134; L. Moskwa, *Nowe przepisy o prokurze*, „Rejent" 2001, nr 9, s. 33; L. Moskwa, P. Moskwa, [w:] T. Antoszek [i in.], *Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz. Art. 1-449[11]*, (red.) M. Gutowski, Warszawa 2016, s. 705; K. Osajda, [w:] W. Borysiak [i in.], *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Przepisy wprowadzające (art. I-LXV PWKC). Część ogólna. Własność i inne prawa rzeczowe (art. 1-352 KC)*, (red.) K. Osajda,Warszawa 2013, s. 823; S. Rudnicki, [w:] S. Dmowski, S. Rudnicki, *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga I. Część ogólna*, wyd. 10, Warszawa 2011, s. 420; K. Kopaczyńska-Pieczniak, [w:] Z. Gawlik [i in.], *Kodeks cywilny. Komentarz Lex. Tom I. Część ogólna*, (red. nauk.) A. Kidyba, wyd. 2, Warszawa 2012, s. 668-669; J. Krauss, [w:] J. Okolski [i in.], *Prawo handlowe*, (red. nauk.) J. Okolski, M. Modrzejewska, wyd. 3, Warszawa 2012, s. 129.

[20] L. Moskwa, P. Moskwa, [w:] T. Antoszek [i in.], *Kodeks*, 2016, s. 706-707.

podobnego wniosku, jak się wydaje, przychylił się także SN, argumentując, że historyczna wykładnia przepisów o prokurze nie stwarza podstaw do tego, aby uzależniać dopuszczalność działania przez prokurenta od tego, czy określona czynność prawna pozostaje w związku z działalnością gospodarczą mocodawcy prokurenta[21]. Zdaniem SN działanie przez prokurenta możliwe jest już wtedy, gdy dana czynność pozostaje w jakimkolwiek związku z jakąkolwiek bądź czyjąkolwiek działalnością gospodarczą[22], a więc nie ma przekszód, aby prokurent komplementariusza realizował prawa i obowiązki tego wspólnika w spółce komandytowej. Uwzględniając okoliczność, że spółka z o.o. – spółka komandytowa powstaje w celu prowadzenia działalności gospodarczej, słuszne wydaje się założenie SN, że prowadzenie spraw sp. z o.o. – sp. k. można postrzegać jako wykonywanie czynności związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej.

Dodatkowym argumentem, przemawiającym za powyższym poglądem jest to, że zakresu prokury, z wyjątkiem sytuacji przewidzianych w ustawie, nie można skutecznie ograniczyć wobec osób trzecich. Katalog czynności, których w toku funkcjonowania spółki prokurent z mocy prawa nie może dokonać na podstawie udzielonej mu prokury, jest krótki – należą do niego podpisanie deklaracji podatkowej (art. 80a § 2 i 3 OP[23]), podpisanie sprawozdania finansowego spółki oraz sprawozdania z jej działalności (art. 52 ust. 2 i 3 URach[24]), zbycie przedsiębiorstwa lub nieruchomości (art. 109^3 KC), oddanie przedsiębiorstwa do czasowego korzystania (art. 109^3 KC) oraz obciążenie nieruchomości (art. 109^3 KC). Trzy pierwsze z wyżej wymienionych czynności są objęte bezwzględnym zakazem dokonywania ich przez prokurenta, zaś pozostałe mogą być dokonane przez niego na podstawie dodatkowego pełnomocnictwa (art. 109^3 KC). Wszystkie wymienione czynności – jak się wydaje – mają tę cechę wspólną, że są związane z wykonywaniem obowiązków mocodawcy w obszarze prawa publicznego (na przykład – obowiązek złożenia deklaracji podatkowej) bądź mają szczególne znaczenie dla przedsięwzięcia gospodarczego mocodawcy (na przykład – oddanie przedsiębiorstwa do czasowego korzystania). Jak się wydaje, wykonywanie przez spółkę z o.o. praw i obowiązków związanych z jej udziałem w spółce z o.o. – spółce komandytowej z reguły nie stanowi ani realizacji obowiązków w sferze prawa publicznego, ani nie ma szczególnego znaczenia dla spółki z o.o. Uwzględniając fakt, że dopuszczalność dokonywania przez prokurenta czynności związanych z działalnością gospodarczą poza przedsiębiorstwem mocodawcy nie została wprost wyłączona przez obowiązujące przepisy prawa, nie można wykluczyć, że prokurent komplementariusza jest umocowany do prowadzenia w jego imieniu spraw spółki komandytowej[25].

[21] Zob. wyrok SN z dnia 29 czerwca 2016 r., sygn. akt III CSK 17/16, „OSNC" 2017, nr 4, poz. 46.
[22] Zob. tamże.
[23] Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja Podatkowa [Dz. U. nr 137, poz. 926; t. j.: Dz. U. z 2015 r., poz. 613].
[24] Ustawa z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości [Dz. U. nr 121, poz. 591; t. j.: Dz. U. z 2016 r., poz. 1047].
[25] Za takim stanowiskiem opowiedział się SN w postanowieniu z dnia 16 czerwca 2016 r., sygn. akt V CZ 26/16, (niepubl.).

Zagadnienie reprezentacji wykazuje praktyczną doniosłość nie tylko w fazie normalnego funkcjonowania spółki z o.o., lecz także w fazie postępowania likwidacyjnego, której początkiem jest dzień otwarcia likwidacji. W myśl art. 283 § 1 KSH spółkę z o.o. w likwidacji reprezentują likwidatorzy, którymi mogą być dotychczasowi członkowie zarządu albo inne osoby, powołane na podstawie odpowiedniego zapisu w umowie spółki, na podstawie uchwały wspólników albo na podstawie orzeczenia sądowego (art. 276 § 1 i 3 KSH). Likwidatorami spółki z o.o. mogą być zarówno osoby związane ze spółką, jak i osoby trzecie, przy czym ta ostatnia sytuacja może mieć miejsce w szczególności wtedy, gdy likwidatorzy zostaną powołani przez sąd.

Zgodnie z art. 283 § 1 w zw. z art. 282 § 1 KSH likwidatorom przysługuje prawo prowadzenia spraw i reprezentowania spółki w zakresie czynności zmierzających do zakończenia bieżących spraw spółki, ściągnięcia wierzytelności, wypełnienia zobowiązań i upłynnienia majątku spółki. Ustawodawca nie wyklucza też możliwości dalszego ograniczenia kompetencji likwidatorów (art. 283 § 2 KSH), jednak ograniczenie takie nie będzie skuteczne wobec osób trzecich.

Jak wynika z brzmienia art. 272 KSH ustanie bytu prawnego spółki z o.o. następuje dopiero z chwilą wykreślenia spółki z rejestru, a zatem otwarcie likwidacji nie powoduje utraty przez spółkę podmiotowości prawnej, co zresztą potwierdza ustawodawca w art. 274 § 3 KSH. Skoro spółka z o.o. w toku postępowania likwidacyjnego zachowuje atrybut osobowości prawnej, a otwarcie postępowania likwidacyjnego wobec komplementariusza, w świetle art. 58 § 1 w zw. z art. 103 KSH, nie jest przesłanką rozwiązania spółki komandytowej, ani nie zawiera się w przesłankach rozwiązania spółki, wymienionych w pkt. od 1 do 6 art. 58 § 1 w zw. z art. 103 KSH, to rozpoczęcie postępowania likwidacyjnego w spółce z o.o. będącej komplementariuszem nie stanowi przesłanki rozwiązania spółki z o.o. – spółki komandytowej.

W aktualnym stanie prawnym nie istnieje podstawa prawna, która obligowałaby likwidatorów komplementariusza do wypowiedzenia umowy spółki komandytowej w związku z otwarciem likwidacji. Jednocześnie wydaje się, że brakuje jednoznacznej podstawy prawnej, umożliwiającej zobowiązanie likwidatorów komplementariusza, w szczególności ustanowionych przez sąd, do prowadzenia spraw spółki komandytowej w taki sposób, w jaki dotychczas robił to zarząd komplementariusza. Jak zauważa M. Borkowski, zakres prawa likwidatorów do prowadzenia spraw i reprezentowania spółki z o.o. w postępowaniu likwidacyjnym nie wyklucza dokonywania przez likwidatorów czynności rodzajowo zbieżnych (czy nawet tożsamych) z czynnościami dokonywanymi przez członków zarządu w toku zwykłego funkcjonowania spółki z o.o.[26]. Z drugiej jednak strony, jak już wspomniano, zakres prawa likwidatorów do reprezentacji spółki z o.o. jest węższy od zakresu prawa członków zarządu, co wynika wprost z brzmienia art. 282 § 1 zd. 1 KSH, zgodnie z którym zakres prawa likwidatorów do reprezentacji spółki

[26] Zob. M. Borkowski, *Reprezentacja spółki z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa-Kraków 2009, s. 126 i nast.

obejmuje tylko wskazane w ustawie czynności likwidacyjne. Ponadto na mocy art. 282 § 1 zd. 2 KSH nowe interesy likwidatorzy mogą wszczynać jedynie w celu zakończenia spraw będących w toku. Językowa wykładnia przepisów o reprezentacji spółki z o.o. w postępowaniu likwidacyjnym prowadzi do wniosku, że w przedmiotowym okresie ustawodawca uniemożliwia likwidatorom wszczynanie nowych interesów w przypadkach innych niż przewidziane w ustawie, a co za tym idzie – że likwidatorzy nie są uprawnieni do rozpoczęcia nowego przedsięwzięcia, jeżeli to przedsięwzięcie nie prowadzi do zakończenia przynajmniej jednej sprawy będącej w toku, choćby celem owego przedsięwzięcia było zakończenie bieżącego interesu spółki, wypełnienie jej zobowiązania bądź inna czynność likwidacyjna w rozumieniu art. 282 § 1 zd. 1 KSH. Powyższa zasada ulega złagodzeniu w kontekście art. 283 § 3 KSH, który wprowadza w odniesieniu do czynności dokonywanych przez likwidatorów spółki z o.o. z osobami trzecimi domniemanie czynności likwidacyjnych, choćby wykraczały one poza ramy zakreślone w art. 283 § 1 KSH[27].

Materia funkcjonowania spółki z o.o. – spółki komandytowej po otwarciu likwidacji spółki z o.o. prowadzącej sprawy spółki z o.o. – spółki komandytowej, podobnie jak wiele innych sfer funkcjonowania przedmiotowej konstrukcji, pozostaje nieuregulowana. Jak się wydaje, aktualnie obowiązujący stan prawny nie wyklucza wykonywania przez likwidatorów spółki z o.o. prawa do reprezentowania likwidowanej spółki jako wspólnika spółki z o.o. – spółki komandytowej, a zakres tego prawa może obejmować nie tylko czynności bezpośrednio zmierzające do zakończenia członkostwa w spółce z o.o. – spółce komandytowej, lecz także inne czynności pozostające w związku z kończeniem spraw likwidowanej spółki. Do tych innych czynności można zaliczyć przede wszystkim należyte wykonywanie przez komplementariusza praw i obowiązków w spółce z o.o. – spółce komandytowej, o ile w momencie otwarcia likwidacji ów wspólnik jest podmiotem praw i obowiązków wynikających z uczestnictwa w spółce z o.o. – spółce komandytowej[28].

Powyższy pogląd znajduje częściowe uzasadnienie w art. 39 § 1 w zw. z art. 103 § 1 KSH, w myśl którego prowadzenie spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej stanowi przejaw realizowania przez komplementariusza jego własnego zobowiązania względem spółki z o.o. – spółki komandytowej. Zakładając, że wykonywanie przez spółkę z o.o. wynikającego z umowy spółki z o.o. – spółki komandytowej zobowiązania zgodnie z treścią tego zobowiązania, jest równoznaczne z wypełnieniem zobowiązania spółki z o.o. w rozumieniu art. 282 § 1 zd. 1 KSH, można przyjąć, że wszystkie czynności podejmowane przez likwidatorów spółki z o.o. w zakresie prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej, mogą stanowić czynności likwidacyjne. Jeżeli w chwili otwarcia likwidacji spółki z o.o.

[27] Tak SN w wyroku z dnia 18 lutego 2016 r., sygn. akt II CSK 241/15, (niepubl.).
[28] Autorka rozprawy podziela – wyrażany pod rządami KH i aktualny także na gruncie KSH – pogląd o zasadności rozstrzygania, czy określona czynność likwidatorów spółki z o.o. jest objęta zakresem ich prawa do reprezentacji spółki z o.o. na podstawie celu, w jakim likwidatorzy dokonują danej czynności, a nie na podstawie samego charakteru dokonywanej czynności. Zob. szerzej T. Dziurzyński, [w:] T. Dziurzyński, Z. Fenichel, M. Honzatko, *Kodeks handlowy. Komentarz*, t. 1, Kraków 1936, przedruk Bytom 1991, s. 302.

istnieje zobowiązanie spółki z o.o. wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej w zakresie prowadzenia spraw tej ostatniej, to podejmowane przez likwidatorów spółki z o.o. czynności w zakresie prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej nie stanowią czynności nowych w rozumieniu art. 282 § 1 zd. 2 KSH i tym samym – nie muszą prowadzić do zakończenia przynajmniej jednej sprawy będącej w toku.

Inaczej jest w sytuacji, gdy w dniu otwarcia likwidacji spółka z o.o. nie posiada statusu wspólnika uprawnionego do prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej. W takim przypadku nie istnieje zobowiązanie spółki z o.o. do prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej, zaś zmiana tego stanu rzeczy wymaga podjęcia przez spółkę z o.o. stosownych kroków, zmierzających do uzyskania uprawnienia do prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej. Powyższe kroki, w związku z tym, że stanowią źródło nowych zobowiązań spółki z o.o., należałoby zaliczyć do nowych interesów, o których mowa w art. 282 § 1 zd. 2 KSH. W konsekwencji likwidatorzy spółki z o.o. mogą podjąć czynności zmierzające do uzyskania i wykonywania przez spółkę z o.o. w likwidacji prawa prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej jedynie wtedy, gdy jest to niezbędne do ukończenia spraw będących w toku, w szczególności gdy jest to konieczne dla zakończenia członkostwa spółki z o.o. w spółce z o.o. – spółce komandytowej.

Postępowanie likwidacyjne to bynajmniej nie jedyny moment, w którym zarząd spółki z o.o. nie może skutecznie wykonywać swoich uprawnień w zakresie reprezentacji. Taka sytuacja może zaistnieć również w toku zwykłego funkcjonowania spółki – na przykład gdy liczba powołanych członków wieloosobowego zarządu spółki jest niższa niż minimalna liczba przewidziana w umowie spółki (zarząd kadłubowy) albo gdy zarząd nie zostanie w ogóle powołany[29]. Wskazane sytuacje mogą być krótkotrwałe lub – jak dowodzi praktyka – mogą utrzymywać się przez dłuższy czas[30]. Brak możliwości reprezentowania osoby prawnej stwarza podstawę do powołania dla niej kuratora (materialnoprawnego), o którym mowa w art. 42 § 1 KC[31]. W doktrynie prezentowano dotychczas pogląd, że kurator nie staje się organem osoby prawnej, ani go nie zastępuje[32], jednak wobec zmian, wprowadzonych z dniem 15 marca 2018 r., wydaje się, iż jest dokładnie odwrotnie – kurator uzyskał status osoby zastępującej organ osoby prawnej do czasu usunięcia braków tego organu (art. 42 § 2 KC). W myśl nowych przepisów zakres uprawnień kuratora wynika z treści zaświadczenia sądu, choć bardzo podobna sytuacja miała

[29] Por. wyrok SN z dnia 16 czerwca 2016 r., sygn. akt III PK 125/15, w świetle którego braki w składzie organów jedynego komplementariusza będącego osobą prawną są równoznaczne z niewłaściwą reprezentacją spółki komandytowej.
[30] W toku przygotowywania niniejszej rozprawy istotnie zmodyfikowano sposób uregulowania instytucji kuratora materialnoprawnego. Celem wprowadzonych zmian jest wyeliminowanie praktyk umożliwiających celowe i długotrwałe pozbawienie spółki kapitałowej możliwości działania przez jej organy. Jednak ostateczna skuteczność zastosowanych rozwiązań nie wydaje się niewątpliwa.
[31] Zob. np. uchwała SN (7) z dnia 8 marca 2012 r., sygn. akt III CZP 95/11, „OSNC" 2012, nr 11, poz. 125.
[32] S. Grzybowski, [w:] S. Grzybowski [i in.], *System Prawa Cywilnego. Tom 1. Część ogólna*, (red.) S Grzybowski, Wrocław 1985, System Prawa Cywilnego, (red. nacz.) W. Czachórski, s. 375; S. Dmowski, [w:] S. Dmowski [i in.], *Komentarz*, 2011, s. 146; postanowienie SN z dnia 7 maja 2004 r., sygn. akt III CK 249/03, „OSNC" 2005, nr 5, poz. 87.

miejsce również w poprzednim stanie prawnym (art. 603 § 1 i art. 604 KPC *versus* art. 42 § 2 KC). Dotychczas w ocenie wielu badaczy oraz sądów niższej instancji kurator mógł podejmować jedynie czynności prowadzące do ustanowienia organów osoby prawnej bądź do wszczęcia postępowania likwidacyjnego[33], przez co wyłączona była dopuszczalność dokonywania przez kuratora jakichkolwiek innych czynności w sferze prowadzenia spraw i reprezentacji[34]. Zatem w praktyce mogło się zdarzyć, że jedyny komplementariusz spółki z o.o. – spółki komandytowej uprawniony do prowadzenia jej spraw nie mógł wykonywać swoich obowiązków ze względu na braki w organie lub ze względu na brak organu w ogóle. W takiej sytuacji, jeżeli w umowie spółki komandytowej nie przewidziano żadnego szczególnego trybu procedowania, to spółka ta – do czasu odzyskania przez komplementariusza zdolności do dokonywania czynności w zakresie reprezentacji – była dotknięta paraliżem organizacyjnym.

Wydaje się, że powyższy stan rzeczy nie uległ diametralnej zmianie w związku z wprowadzonymi zmianami. Choć w aktualnym stanie prawnym ustawodawca przesądza *explicite* o możliwości podejmowania przez kuratora czynności w zakresie prowadzenia spraw spółki z o.o. i jej reprezentacji, to jednak zakres prawa kuratora do prowadzenia spraw i reprezentacji spółki nadal wyznacza treść zaświadczenia sądowego. Trudno oczekiwać, aby sądy powszechne z urzędu uwzględniały interes prawny spółki z o.o. – spółki komandytowej, której sprawy prowadzi spółka z o.o., dla której wyznaczany jest kurator. Główną przeszkodą jest tutaj brak odpowiedniej podstawy prawnej, umożliwiającej rozszerzenie treści zaświadczenia.

Ustanowienie kuratora dla spółki z o.o. będącej jedynym komplementariuszem uprawnionym do prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej, jeżeli umowa spółki nie zawiera szczególnych postanowień w tym zakresie, a z treści zaświadczenia sądowego nie wynika prawo kuratora spółki z o.o. do prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej, wywołuje organizacyjny pat w tej ostatniej. Mimo zmiany przepisów dotyczących instytucji kuratora materialnoprawnego aktualna pozostaje przyjmowana przez sądy linia orzecznicza, wykluczająca możliwość stosowania art. 42 KC do spółek osobowych[35]. Tym samym brakuje skutecznych narzędzi do tego, aby zapewnić spółce z o.o. – spółce komandytowej możliwość funkcjonowania, mimo problemów jej komplementariusza. Jak się wydaje, postulat wprowadzenia takich narzędzi do prawa polskiego jest w pełni zasadny, bowiem przedłużająca się niezdolność komplementariusza do wykonywania prawa do reprezentacji w spółce z o.o. – spółce koman-

[33] Z. Świderski, [w:] B. Giesen [i in.], *Kodeks*, 2014, art. 42.
[34] Por. postanowienie SA w Katowicach z dnia 3 stycznia 2013 r., sygn. akt I ACz 1135/12, (niepubl.); wyrok NSA z dnia 3 lutego 2012 r., sygn. akt II OSK 2223/10, (niepubl.); wyrok WSA w Gliwicach z dnia 29 maja 2009 r., sygn. akt II SA/Gl 1271/08, (niepubl.).
[35] Tak SO w Warszawie w postanowieniu z dnia 17 września 2013 r., sygn. akt XXIII Ga 878/13, (niepubl.), Portal Orzeczeń Sądu Okręgowego w Warszawie, [online] http://orzeczenia.warszawa.so.gov.pl [dostęp: 23.11.2017 r.]

dytowej niewątpliwie zagraża interesom majątkowym zarówno spółki komandytowej, jak i jej wspólników, a także interesom majątkowym osób trzecich, w tym przede wszystkim wierzycielom spółki z o.o. – spółki komandytowej[36].

Przedmiotowy problem dostrzegano w praktyce już w poprzednim stanie prawnym, w którym sądy powszechne podejmowały próby dostosowania instytucji kuratora do współczesnych potrzeb uczestników obrotu – na przykład SA w Warszawie wyraził pogląd o dopuszczalności reprezentowania spółki w procesie o jej rozwiązanie przez kuratora niebędącego formalnie kuratorem procesowym[37], natomiast SN podkreślił potrzebę „ujednolicenia" statusów kuratora i przedstawiciela ustawowego[38], orzekając o dopuszczalności zwołania przez kuratora spółki z o.o. zebrania członków wspólnoty mieszkaniowej zarządzanej przez tę spółkę z o.o., w celu powołania jej zarządu[39]. Analiza powyższych rozstrzygnięć skłania do wniosku, że ustanowiony dla komplementariusza kurator materialnoprawny nie może – co do zasady – wykonywać praw i obowiązków komplementariusza związanych z jego udziałem w spółce komandytowej, choć w praktyce nie można wykluczyć sytuacji, w której wykonywanie tychże praw i obowiązków przez kuratora będzie bezpośrednio prowadzić do powołania zarządu w spółce będącej komplementariuszem. W tym ostatnim przypadku – jak się wydaje – kurator komplementariusza wyjątkowo będzie uprawniony do dokonania odpowiednich czynności w spółce z o.o. – sp. k.

Problem ograniczonych kompetencji kuratora materialnoprawnego można rozwiązać nie tylko w drodze wyraźnej interwencji ustawodawcy, lecz także na dwa inne sposoby. Pierwszym z nich jest odejście od aktualnej wykładni art. 42 KC, w rezultacie której przepisy o kuratorze materialnoprawnym nie znajdują zastosowania do spółek osobowych. W świetle utrwalonej linii orzeczniczej przesłanką ustanowienia kuratora, o którym mowa w art. 42 KC, nie jest brak organów osoby prawnej *in se*, lecz brak możliwości działania przez tę osobę w zakresie prowadzenia swoich spraw lub reprezentacji. Wprawdzie w spółkach osobowych nie powołuje się organów, jednak brak organów nie wyklucza sytuacji, w której spółka ta traci możliwość samodzielnego występowania w obrocie (a więc w której spełnione są przesłanki ustanowienia kuratora materialnoprawnego). W szczególności ma to miejsce w konstrukcjach z udziałem spółek kapitałowych, w których spółka kapitałowa jest jedynym wspólnikiem uprawnionym do prowadzenia spraw spółki osobowej. W takim przypadku brak właściwych organów lub innych osób uprawnionych do reprezentowania spółki kapitałowej skutkuje bezpośrednio brakiem

[36] Por. P. Grzelczak, *Kurator spółki kapitałowej powołany na podstawie art. 42 KC*, „PPH" 2011, nr 8, s. 30-35.
[37] Wyrok SA w Warszawie z dnia 19 kwietnia 2000 r., sygn. akt I ACa 1462/99, „OSA" 2001, z. 3, poz. 16.
[38] Uchwała SN (7) z dnia 8 marca 2012 r., sygn. akt III CZP 95/11, „OSNC" 2012, nr 11, poz. 125. Jednak pogląd o tym, że kurator materialnoprawny jest przedstawicielem ustawowym spółki, można odnaleźć również w starszej literaturze – zob. np. F. Błahuta, [w:] F. Błahuta [i in.], *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom 1*, (red.) Resich, Warszawa 1972, s. 121.
[39] Uchwała SN (7) z dnia 7 marca 2008 r., sygn akt. III CZP 8/08, „OSNC" 2009, nr 4, poz. 50.

możliwości prowadzenia spraw spółki osobowej. *Ergo* można rozważać odpowiednie stosowanie normy wyrażonej w art. 42 KC także do spółek osobowych[40].

Problem kompetencji kuratora materialnoprawnego można rozwiązać także przez rozszerzenie wykładni zastosowanego w art. 42 § 3 KC pojęcia *czynności zmierzających do likwidacji [osoby prawnej]*. Jak się wydaje, nie ma przeszkód, aby przyjąć, że uprawnienie kuratora do dokonywania czynności zmierzających do likwidacji spółki z o.o. obejmuje wszystkie czynności niezbędne zarówno do prawnego, jak i do faktycznego wyłączenia likwidowanej spółki z obrotu[41]. W aktualnym stanie prawnym podstawy dla przyjęcia powyższego założenia można upatrywać w brzmieniu art. 42 § 2 KC, umożliwiającym kuratorowi dokonywanie także innych czynności niż sanujące i likwidacyjne. Językowa wykładnia powyższych przepisów prowadzi do wniosku, że w przypadku, gdy spółka z o.o., dla której ustanowiono kuratora, jest jedynym komplementariuszem spółki z o.o. – spółki komandytowej, kurator komplementariusza może podjąć działania prowadzące do ustania członkostwa spółki z o.o. w spółce z o.o. – spółce komandytowej, w tym także działania zmierzające do ustania bytu prawnego tej ostatniej.

4.2.2. PRAWO NIEMIECKIE

Przepisy HGB o spółce komandytowej nie zawierają szczególnych unormowań w przedmiocie kręgu osób uprawnionych do prowadzenia spraw spółki. Ustawodawca uregulował jedynie sytuację prawną komandytariusza, stanowiąc w § 164 HGB, iż nie ma on prawa ani obowiązku prowadzenia spraw spółki. Przywołany paragraf w istocie jedynie modyfikuje regułę prowadzenia spraw spółki jawnej. Ponieważ w tej ostatniej prawo i obowiązek prowadzenia spraw spółki przysługuje, co do zasady, wszystkim wspólnikom, to w spółce komandytowej analogiczne prawo przysługuje wszystkim komplementariuszom.

W konstrukcji *GmbH & Co. KG* prawo i obowiązek prowadzenia spraw spółki za spółkę z o.o. wykonuje powołany przez zgromadzenie wspólników i działający jako organ spółki *Geschäftsführer*[42], a więc określona osoba fizyczna (§ 6 ust. 1 i 2 *GmbHG*), wyposażona z mocy prawa w kompetencję do prowadzenia spraw spółki (§ 6 ust. 5 *GmbHG*) oraz do jej reprezentacji w sprawach sądowych i pozasądowych (§ 35 *GmbHG*). Ustawodawca niemiecki stanowi, iż w każdej spółce z o.o. powinien działać

[40] Zob. koncepcja przedstawicielstwa ustawowego K. Kopaczyńska-Pieczniak, [w:] Z. Gawlik [i in.], *Kodeks*, (red. nauk.) A. Kidyba, 2012, art. 96.

[41] Zob. postanowienie SN z dnia 15 września 1992 r., sygn. akt I CRN 136/92, (niepubl.).

[42] Charakterystyczną cechą polskiego prawa handlowego jest ujednolicenie problematyki organów spółek kapitałowych, które przejawia się między innymi w tym, że zarówno w spółce z o.o., jak i w spółce akcyjnej organem właściwym do prowdzenia jej spraw i reprezentacji jest zarząd. W tym względzie polski porządek prawny istotnie różni się od zagranicznych porządków prawnych, gdzie pojęcie zarządu (*Vorstand*) zarezerwowane jest dla organów spółek akcyjnej i komandytowo-akcyjnej. Organem właściwym do prowadzenia spraw niemieckiej spółki z o.o. i jej reprezentacji jest, analogicznie jak w spółkach jawnej i komandytowej, osoba określana jako *Geschäftsführer*. Choć w ujęciu merytorycznym niewątpliwie trafniejsze jest posługiwanie się określeniem *zarządcy niemieckiej spółki z o.o.* bądź *osoby prowadzącej jej sprawy i reprezentującej tę spółkę*, w dalszej części rozprawy zamiennie stosowane będą także pojęcia charakterystyczne dla polskiej nauki prawa.

przynajmniej jeden *Geschäftsführer*, natomiast nie ma przeszkód, aby wspólnicy powołali do pełnienia tej funkcji więcej osób. Co istotne, jeżeli wspólnicy nie określą w umowie spółki sposobu, w jaki osoby powołane do prowadzenia spraw spółki mogą wykonywać swoje prawo, to zastosowanie znajdzie zasada ustawowa, zgodnie z którą wszystkie te osoby wykonują przysługujące im prawo prowadzenia spraw spółki łącznie.

W nauce niemieckiej zawraca się uwagę, że *Geschäftsführer*, działając jako komplementariusz *GmbH & Co. KG*, działa w istocie na podstawie dwóch upoważnień. Po pierwsze – na podstawie przysługującego komplementariuszowi uprawnienia do prowadzenia spraw *GmbH & Co. KG* i po drugie – na podstawie przysługującego osobie prowadzącej sprawy spółki z o.o. (*Geschäftsführer*) upoważnienia do prowadzenia spraw spółki z o.o.

W doktrynie niemieckiej pojęcie prowadzenia spraw spółki z o.o. wiąże się z aktywnością we wszystkich obszarach, jakie można wyodrębnić w toku funkcjonowania danej spółki. Jeżeli spółka z o.o. jest wspólnikiem *GmbH & Co. KG*, to wszelkie czynności związane z uczestnictwem spółki z o.o. w spółce komandytowej wchodzą w zakres spraw spółki z o.o. Tym samym osoby prowadzące sprawy niemieckiej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością pośrednio prowadzą również sprawy spółki komandytowej[43]. Na tej podstawie określa się te osoby niekiedy jako *pośrednich członków zarządu GmbH & Co. KG*[44].

Poza osobami prowadzącymi sprawy komplementariusza *GmbH & Co. KG* (*Geschäftsführer der GmbH*), sprawy niemieckiej spółki komandytowej mogą prowadzić osoby działające jako *stellvertretende Geschäftsführer* (*Stellvertreter von Geschäftsführern*). Obok osób prowadzących sprawy spółki z o.o. zgromadzenie wspólników może powołać na podstawie § 44 GmbHG osoby do pomocniczego prowadzenia spraw spółki (*stellvertretende Geschäftsführer*). Powołanie „pomocniczych członków zarządu" *GmbH* ma na celu zabezpieczenie spółki przed negatywnymi skutkami, jakie mogą wystąpić, jeżeli po stronie właściwych „członków zarządu" *GmbH* zaistnieją przeszkody uniemożliwiające im działanie. „Pomocniczego członka zarządu" zgromadzenie wspólników może ustanowić na każdym etapie funkcjonowania spółki z o.o. – w tym także wtedy, gdy przeszkody po stronie „właściwych członków zarządu" już istnieją i spółka z o.o. jest pozbawiona możliwości działania.

Niemiecka spółka z o.o. może działać nie tylko przez „członków zarządu" i „pomocniczych członków zarządu", lecz także przez ustanowionych na podstawie § 48-53 HGB prokurentów. Zakres umocowania prokurenta – podobnie jak w prawie polskim – wynika wprost z ustawy i obejmuje wszystkie czynności sądowe oraz pozasądowe, związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa. Ponadto zakres

[43] H. Brönner, H. Rux, H. Wagner, *Die GmbH & Co. KG*, 1996, s. 101.
[44] M. Hesselmann, B. Tillmann, *Handbuch der GmbH & Co. Systematische Darstellung in handelsrechtlicher und steuerrechtlicher Sicht*, wyd. 17, Kolonia 1991, s. 127.

prokury nie podlega ograniczeniu wobec osób trzecich (§ 49 ust. 1 HGB). Na gruncie prawa niemieckiego nie ma przeszkód, aby prokurent komplementariusza będącego spółką z o.o. podejmował, jako działania z zakresu organicznej reprezentacji spółki z o.o., działania w zakresie prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej[45]. Zgodnie z utrwaloną linią orzeczniczą niemieckich sądów powszechnych członkostwo spółki z o.o. w innej strukturze organizacyjnej jest ściśle związane z realizacją celu tej spółki. Ów związek jest szczególnie wyraźny w spółce komandytowej, w której jedynym komplementariuszem jest spółka z o.o. utworzona wyłącznie w celu zarządzania spółką komandytową. W przypadku takiej konstrukcji prowadzenie spraw spółki *GmbH & Co. KG* przez spółkę z o.o. jest w istocie podstawowym sposobem realizowania celu tej spółki z o.o. *Ergo* czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki *GmbH & Co. KG* dokonywane przez spółkę z o.o. to czynności związane z przedmiotem działalności tej spółki[46].

Obok prokurenta w imieniu komplementariusza mogą działać także inni reprezentanci. Można wśród nich wymienić w szczególności pełnomocnika handlowego. Instytucja pełnomocnika handlowego uregulowana jest w § 54 HGB. Podstawą działania takiego pełnomocnika jest udzielona mu tak zwana mała prokura. W myśl § 54 ust. 1 HGB, jeżeli ustanowiono pełnomocnika do dokonywania czynności w zakresie prowadzenia przedsiębiorstwa lub do dokonywania czynności określonego rodzaju lub do dokonywania określonych czynności związanych z prowadzeniem przedsiębiorstwa a ustanowiony pełnomocnik nie jest prokurentem, to umocowanie takiego pełnomocnika obejmuje, poza czynnościami wskazanymi w treści pełnomocnictwa, także inne czynności zwyczajowo związane z czynnościami, do których ów pełnomocnik jest umocowany. Nie ma przeszkód, aby pełnomocnikowi handlowemu udzielić pełnomocnictwa do prowadzenia spraw *GmbH & Co. KG*. Powyższe przepisy nie uniemożliwiają powierzenia prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej pełnomocnikowi, działającemu na podstawie ogólnych przepisów o pełnomocnictwie (§ 164 i nast. BGB)[47].

Formalnie na gruncie prawa niemieckiego do reprezentowania spółki z o.o. można również ustanowić na podstawie § 29 BGB kuratora spółki. Instytucję kuratora przewidziano na wypadek, gdyby stowarzyszenie rejestrowe – ze względu na istniejące po stronie zarządu przeszkody – utraciło możliwość działania przez swój zarząd. Choć przedmiotowe unormowanie znajduje zastosowanie także do

[45] Takie stanowisko zajmują m.in. K. Weber, [w:] W. Boecken [i in.], *Handelsgesetzbuch. Band 1. §§ 1-342e*, (red.) D. Joost, L. Strohn, wyd. 2, Monachium 2008, s. 492-493; P. Krebs, [w:] A. Heidinger [i in.], *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Band 1. Erstes Buch. Handelsstand §§ 1-104*, (red.) K. Schmidt, wyd. 2, Monachium 2005, s. 765; tenże, [w:] A. Heidinger [i in.], *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Band 1. Erstes Buch. Handelsstand §§ 1-104a*, (red.) K. Schmidt, wyd. 4, Monachium 2016, s. 831; D. Joost, [w:] D. Brüggemann [i in.], *Handelsgesetzbuch. Großkommentar. Begründet von Hermann Staub. Erster Band. Einleitung. §§ 1-104*, (red.) C. Canaris, W. Schilling, P. Ulmer, wyd. 4, Berlin-Nowy Jork1995, § 49 nb 4.

[46] Postanowienie OLG Hamm z dnia 3 lipca 1967 r., sygn. akt 15 W 283/67, „NJW" 1967, s. 2163.

[47] A. Partikel, [w:] L. Alexander [i in.], *Gesellschaftsrecht*, 2015, s. 469.

spółki z ograniczoną odpowiedzialnością[48], to – jak sygnalizują przedstawiciele doktryny niemieckiej – w praktyce możliwość działania spółki z o.o. przez kuratora jest czysto iluzoryczna. Wedle przyjmowanej przez sądy powszechnej linii orzeczniczej ustanowienie kuratora dla spółki z o.o. stanowi niezwykle daleko idącą ingerencję w sferę wewnętrznych stosunków spółki z o.o. Z tego też względu możliwość sięgnięcia do tej instytucji uzależniona jest od istnienia szczególnie ważnych powodów. W praktyce sądy niemieckie najczęściej odrzucają wnioski o ustanowienie kuratora dla spółki z o.o. ze względu na ich niedostatecznie przekonujące uzasadnienie. Powyższy stan rzeczy jest w pełni zrozumiały w kontekście obowiązującej w prawie niemieckim regulacji § 35 ust. 1 zd. 2 GmbHG, konstytuującej w określonych okolicznościach prawo i obowiązek biernej reprezentacji spółki z o.o. przez jej wspólników. Zgodnie z § 35 ust. 1 zd. 2 GmbHG w sytuacji, gdy po stronie osób zarządzających spółką z o.o. zachodzą przeszkody uniemożliwiające reprezentowanie spółki, aktualizuje się prawo i obowiązek każdego wspólnika spółki z o.o. do odbierania kierowanych do spółki oświadczeń woli, w szczególności prawo i obowiązek odbierania kierowanej do spółki korespondencji. W ten sposób ustawodawca chroni osoby trzecie przed negatywnymi skutkami prawnymi, związanymi z brakiem osoby umocowanej do reprezentowania spółki z o.o., z drugiej zaś wprowadza wobec wspólników spółki mechanizm motywujący do jak najszybszego uregulowania sytuacji prawnej w spółce z o.o. Innymi słowy ustawodawca niemiecki wprowadził rozwiązanie, które w zasadzie eliminuje przypadki, w których wspólnicy mogą być zainteresowani trwałym brakiem organów spółki.

4.2.3. PRAWO AUSTRIACKIE

W prawie austriackim – tak jak w prawie niemieckim – zagadnienie prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej nie zostało odrębnie uregulowane w przepisach o spółce komandytowej. Z § 164 UGB wynika jedynie, że komandytariusz jest wyłączony od prowadzenia spraw spółki, zaś w pozostałym zakresie stosuje się § 114-117 UGB. W tym stanie prawnym zasadą w austriackiej spółce komandytowej jest prowadzenie spraw spółki przez komplementariuszy. Jeżeli komplementariuszem jest spółka z o.o., to za prowadzenie spraw spółki komandytowej – tak jak w prawie niemieckim – odpowiedzialne są osoby pełniące funkcję *Geschäftsführer* komplementariusza, to jest osoby uprawnione

[48] Warto w tym miejscu zaznaczyć, że na gruncie prawa niemieckiego dopuszczalność stosowania do spółki z o.o. *per analogiam* § 29 BGB budzi pewne wątpliwości. Instytucja kuratora, o której mowa w § 29 BGB, przewidziana jest dla jednostek organizacyjnych działających przez swój zarząd (a precyzyjniej – dla jednostek organizacyjnych pozbawionych możliwości działania przez swój zarząd ze względu na braki w jego składzie), natomiast spółka z o.o. – jak już wspomniano – nie należy do jednostek organizacyjnych działających przez swój zarząd (*Vorstand*), ponieważ organem właściwym do prowadzenia spraw i reprezentacji spółki z o.o. jest jej zarządca (*Geschäftsführer*). Jeżeli nic innego nie wynika z umowy spółki z o.o., to z mocy prawa zarządcami zostają wszyscy jej wspólnicy.

do prowadzenia spraw komplementariusza i do jego reprezentacji. W piśmiennictwie austriackim podzielany jest ugruntowany w nauce niemieckiej pogląd, iż osoby zarządzające spółką z o.o. – komplementariuszem są w praktyce pośrednimi zarządcami spółki komandytowej[49].

Problem reprezentacji komplementariusza przy dokonywaniu czynności z zakresu prowadzenia spraw *GmbH & Co. KG* przez osoby inne niż osoby zarządzające spółką z o.o. (*Geschäftsführer*) rozstrzyga się w nauce austriackiej tak, jak w doktrynie niemieckiej. Przedstawiciele nauki austriackiej również aprobują możliwość prowadzenia spraw *GmbH & Co. KG* przez każdego reprezentanta uprawnionego do działania za lub w imieniu komplementariusza. W szczególności oznacza to akceptację prowadzenia spraw *GmbH & Co. KG* przez prokurentów oraz pełnomocników spółki z o.o.[50].

4.2.4. PRAWO SZWAJCARSKIE

Problematyka osób uprawnionych do prowadzenia spraw spółki komandytowej na gruncie prawa szwajcarskiego jest częściowo uregulowana w art. 599 i art. 600 OR. W myśl pierwszego z nich – sprawy spółki komandytowej prowadzi jeden lub kilku komplementariuszy. Tym samym, jeżeli wspólnicy nie postanowią inaczej, to prowadzenie spraw spółki staje się ustawowym prawem i obowiązkiem komplementariusza. W świetle aktualnych poglądów komplementariusz zobowiązany jest prowadzić sprawy spółki osobiście[51]. Jednak powyższe zobowiązanie komplementariusza nie oznacza bynajmniej wyłączenia możliwości przekazania niektórych spraw do kompetencji innych osób. W szczególności nie ma przeszkód, aby – w ramach wykonywania przez komplementariusza zobowiązania do prowadzenia spraw spółki – niezbędnych czynności dokonywały inne osoby, określane w prawie szwajcarskim jako osoby wspierające (*Hilfspersonen*).

Pojęcie osób wspierających (*Hilfspersonen*) jest pojęciem szerokim, bowiem obejmuje zarówno prokurentów spółki (art. 458 i nast. OR), jak i jej pełnomocników handlowych (ogólnych, szczególnych i rodzajowych – art. 462 OR) oraz przedstawicieli handlowych (art. 348b OR)[52]. Dopuszczalność posługiwania się przez komplementariusza osobami określanymi jako osoby wspierające wynika bezpośrednio z literalnego brzmienia art. 101 ust. 1 OR, w myśl którego każdy, kto godzi się na wykonanie zobowiązania lub prawa ze stosunku zobowiązaniowego przez osobę wspierającą bądź pracownika, odpowiada za szkody spowodowane działaniem tych osób. W związku z literalnym brzmieniem art. 101 ust.

[49] Szerzej P. Schörghofer, [w:] S. Kalss [i in.], *Österreichisches*, 2008, nb 2/928; D. Duursma, H. Duursma-Kepplinger, M. Roth, *Handbuch*, 2007, s. 329; P. Doralt, [w:] W. Kastner, G. Stoll, *Die GmbH & Co. KG (Gesellschaft mit beschränkter Haftung & Kompanie Kommanditgesellschaft) im Handels-, Gewerbe- und Steuerrecht*, wyd. 2, Wiedeń 1977, s. 237 i nast.
[50] H. Koppensteiner, *GmbH-Gesetz. Kommentar*, wyd. 2, Wiedeń 1999;
[51] P. Jung, [w:] M. Amstutz [i in.], *Handkommentar*, 2016, s. 39.
[52] Szerzej na temat przedstawicielstwa handlowego A. Meier-Hayoz, P. Forstmoser, R. Sethe, *Schweizerisches Gesellschaftsrecht. Mit neuem Firmen- und künftigem Handelsregisterrecht und unter Einbezug der Aktienrechtsreform*, wyd. 12, Berno 2018, s. 257 i nast.

1 OR w doktrynie szwajcarskiej w zasadzie nie ma wątpliwości, że czynności ze stosunków obligacyjnych, w tym czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki, mogą być dokonywane przez osoby wspierające – wątpliwości w tym zakresie budzą jedynie czynności o największym ciężarze gatunkowym. Z zastrzeżeniem tych ostatnich czynności, w piśmiennictwie szwajcarskim przyjmuje się, że podejmowanie czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki mieści się w ramach ustawowych kompetencji osób wspierających, w związku z czym nie wymaga odrębnego umocowania[53].

W praktyce może się zdarzyć, że sprawy spółki komandytowej będzie prowadził komandytariusz, który – choć zgodnie z art. 600 ust. 1 OR nie ma takiego prawa ani obowiązku – może działać na podstawie udzielonej mu prokury bądź pełnomocnictwa[54]. Komandytariusz może też dokonać czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki bez stosowanego umocowania, działając jako *negotiorum gestor* – jednak w takim wypadku jego działanie ocenia się wedle norm wyrażonych w art. 419 i następnych OR, regulujących problematykę prowadzenia cudzych spraw bez zlecenia.

Mimo braku w prawie szwajcarskim konstrukcji spółki komandytowej, w której komplementariuszem jest spółka z o.o., problem prowadzenia spraw spółki przez reprezentanta komplementariusza niebędącego osobą fizyczną jest znany. Spółka z o.o. nie może wprawdzie uzyskać statusu komplementariusza czy wspólnika jawnego, jednak nie ma przeszkód, aby przyznać jej status wspólnika prowadzącego sprawy spółki. Status wspólnika prowadzącego sprawy spółki spółka z o.o. może uzyskać na dwa sposoby. Po pierwsze, spółka z o.o. może przystąpić w charakterze wspólnika do innej spółki, w której możliwość uczestniczenia przez spółkę z o.o. w charakterze wspólnika prowadzącego sprawy spółki nie podlega ograniczeniom (na przykład może przystąpić do spółki cywilnej albo do innej spółki z o.o.). Po drugie, spółka z o.o. może prowadzić sprawy spółki jako jej wspólnik na podstawie odpowiednich postanowień umowy (na przykład jako komandytariusz uprawniony do prowadzenia spraw spółki).

Zgodnie z brzmieniem art. 809 ust. 1 OR sprawy spółki z o.o. prowadzą wszyscy jej wspólnicy, co odzwierciedla zasadę samorządności w spółce (*Prinzip der Selbstorganschaft*). Z mocy prawa powstaje więc organ kolektywny, który w zakresie swoich kompetencji dokonuje czynności *in corpore*[55]. Każdy ze wspólników spółki z o.o. uzyskuje status organu *ipso iure*, więc powołanie go przez zgromadzenie wspólników do pełnienia funkcji osoby zarządzającej spółką (*Geschäftsführer*), podobnie jak złożenie przez niego oświadczenia o przyjęciu funkcji, nie jest wymagane[56]. Każdy wspólnik spółki z o.o. – podobnie jak komplementariusz w spółce komandytowej – ma prawo i obowiązek prowadzenia

[53] P. Jung, [w:] M. Amstutz [i in.], *Handkommentar*, 2016, s. 39.
[54] M. Petrin, tamże, s. 220.
[55] R. Watter, K. Roth-Pellanda, [w:] M. Altenpohl [i in.], *Obligationenrecht*, 2016, s. 2002.
[56] P. Forstmoser, P. Peyer, B. Schott, *Das neue Recht der GmbH*, Zurych-St. Gallen 2006, nb 46; M. Gwelessiani, D. Pelizzoni, *Die Organisation der Geschäftsführung in der GmbH und ihre Bedeutung auf die ämtlichen Verfahren im Rahmen der Handelsregisterverordnung*, „Reprax" 2014, nr 3, s. 2.

spraw spółki[57]. Tym niemniej wspólnik nie jest bezwzględnie zobowiązany, aby swoje prawa i obowiązki wykonywać osobiście – bowiem z zastrzeżeniem czynności, o których mowa w art. 810 ust. 2 OR, prowadzenie spraw spółki wspólnik może powierzyć innej osobie.

Zgodnie z literalnym brzmieniem art. 809 ust. 2 zd. 1 OR sprawy spółki z o.o. może prowadzić tylko osoba fizyczna. *A contrario* wspólnik, który nie jest osobą fizyczną, nawet jeżeli ma prawo prowadzenia spraw spółki, nie może samodzielnie podejmować działań w tym zakresie. Jeżeli prawo prowadzenia spraw spółki z o.o. ma inna spółka z o.o., będąca wspólnikiem tej pierwszej, to zgodnie z art. 809 ust. 2 zd. 2 OR ta ostatnia zobowiązana jest wskazać osobę fizyczną, która będzie wykonywać prawo prowadzenia spraw spółki z o.o. za spółkę – wspólnika. Innymi słowy każdy wspólnik spółki z o.o., który nie jest osobą fizyczną, powinien wskazać spółce osobę fizyczną, która będzie reprezentować owego wspólnika w sferze wewnętrznych stosunków spółki z o.o.

Na gruncie prawa szwajcarskiego podmioty prawa inne niż osoby fizyczne występują wprawdzie w obrocie przez swoje organy, jednak organy te nie mają ustawowej kompetencji do reprezentowania tych podmiotów w sferze wewnętrznych stosunków innego podmiotu. Innymi słowy stosunki prawne, jakie istnieją między spółką komandytową a spółką z o.o., która jest wspólnikiem tej pierwszej, podlegają nieco innej ocenie niż stosunki między spółką komandytową a osobą trzecią. Wyżej opisana zasada nie oznacza, że członkowie organu spółki z o.o. nie mogą reprezentować tej spółki w sferze stosunków wewnętrznych spółki komandytowej. Mogą – jednak wymaga to udzielenia im odrębnego umocowania. Innymi słowy bez znaczenia jest fakt, czy spółka z o.o. wskazuje jako swojego reprezentanta do prowadzenia spraw spółki komandytowej członka organu spółki z o.o. czy osobę trzecią – w obu bowiem przypadkach konieczne jest udzielenie każdej z nich odpowiedniego umocowania.

Warto zaznaczyć, że w aktualnym stanie prawnym formuła reprezentowania spółki z o.o. w sferze wewnętrznych stosunków spółki komandytowej nie ma znaczenia prawnego. Zgodnie z art. 812 ust. 1 i 2 OR na każdej osobie fizycznej uprawnionej do prowadzenia spraw spółki z o.o. ciąży nie tylko obowiązek działania z należytą starannością, lecz także obowiązek lojalności wobec spółki z o.o. Zatem treść i zakres obowiązków związanych z wykonywaniem praw spółki z o.o. w spółce komandytowej nie jest uzależniona od tego, czy obowiązki te wykonuje wspólnik spółki z o.o. czy osoba trzecia działająca w charakterze *Geschäftsführera*. Tym samym odpowiedzialność osoby trzeciej umocowanej do reprezentowania spółki z o.o. w spółce komandytowej podlega ocenie według dokładnie takich samych kryteriów, jak analogiczna odpowiedzialność wspólnika spółki z o.o. działającego w imieniu tej spółki[58].

[57] M. Nussbaum, [w:] M. Nussbaum, R. Sanwald, M. Scheidegger, *Kurzkommentar zum neuen GmbH-Recht*, Muri k/Berno 2007, s. 233.
[58] R. Watter, K. Roth-Pellanda, [w:] M. Altenpohl [i in.], *Obligationenrecht*, 2016, s. 2003.

4.2.5. PRAWO LIECHTENSTEIŃSKIE

Materia prowadzenia spraw spółki komandytowej została uregulowana w art. 738 ust. 1-3 PGR, jednak – podobnie jak w innych porządkach prawnych – nie jest to regulacja wyczerpująca. Zgodnie z brzmieniem art. 738 ust. 1 PGR, jeżeli umowa spółki nie stanowi inaczej, to prowadzenie spraw spółki komandytowej ciąży wspólnie na wszystkich komplementariuszach. Jak się wydaje, za pomocą przedmiotowej regulacji ustawodawca jedynie wskazuje, która grupa wspólników, w braku odmiennych postanowień, jest odpowiedzialna za prowadzenie spraw spółki, natomiast nie przesądza, w jaki sposób wspólnicy powinni wykonywać ciążące na nich zobowiązanie.

Tę ostatnią kwestię ustawodawca zdaje się normować w art. 653 ust. 2 w zw. z art. 733 ust. 3 i art. 692 ust. 2 PGR. W ich świetle, jeżeli prowadzenie spraw spółki spoczywa na wszystkich lub tylko na niektórych komplementariuszach, to każdy z nich może działać samodzielnie. Z kolei z brzmienia art. 653 ust. 4 w zw. z art. 733 ust. 3 i art. 692 ust. 2 PGR wynika, że kompetencja komplementariusza do samodzielnego prowadzenia spraw spółki obejmuje czynności związane ze zwyczajowym prowadzeniem wspólnego przedsięwzięcia oraz czynności, których zaniechanie naraża to przedsięwzięcie na niebezpieczeństwo. Jeśli nic innego nie wynika z umowy spółki, to kompetencja wspólnika samodzielnie prowadzącego sprawy spółki nie obejmuje co do zasady dwóch grup czynności. Po pierwsze, nie obejmuje ona czynności przekraczających czynności związane ze zwyczajowym prowadzeniem wspólnego przedsięwzięcia (art. 653 ust. 4 PGR). Po drugie zaś – nie obejmuje czynności związanych z podstawami funkcjonowania spółki, takich jak: zmiana umowy spółki, rozwiązanie spółki, przeniesienie prawa prowadzenia spraw spółki na innego wspólnika, pozbawienie wspólnika prawa prowadzenia spraw spółki, przyjęcie nowego wspólnika do spółki czy wyłączenie wspólnika ze spółki (art. 653 ust. 3 PGR).

W prawie liechtensteińskim dość precyzyjnie uregulowano problem sprzeciwu wspólnika wobec czynności zwyczajowego zarządu spółką, bowiem zgodnie z art. 653 ust 2 PGR każdy wspólnik uprawniony do prowadzenia spraw spółki ma prawo sprzeciwić się czynności innego wspólnika prowadzącego sprawy spółki. Sprzeciw wspólnika jest skuteczny, jeżeli łącznie spełnione zostaną dwie przesłanki – po pierwsze: jeżeli sprzeciw jest uzasadniony i po wtóre: jeżeli wspólnik ów sprzeciw zgłosi przed zakończeniem czynności (art. 653 ust 2 *in fine*).

W świetle prawa liechtensteińskiego sprawy spółki może prowadzić nie tylko komplementariusz. Zgodnie z art. 738 ust. 1 PGR wspólnicy mogą zmodyfikować ustawową formułę prowadzenia spraw spółki. Ustawodawca wymienia trzy rodzaje dopuszczalnych zmian. Pierwszy z nich – to możliwość powierzenia prowadzenia spraw spółki tylko niektórym komplementariuszom bądź jednemu z nich. Drugi – to możliwość powierzenia prowadzenia spraw spółki komandytariuszom. Natomiast trzeci – to możliwość powierzenia prowadzenia spraw spółki osobom trzecim. Z brzmienia art. 653 ust. 1 wynika *explicite*, że wspólnicy mogą w umowie spółki powierzyć prowadzenie spraw spółki wyłącznie osobom trzecim, a więc z wyłączeniem wspólników spółki. Tym samym na gruncie prawa liechtensteińskiego

nie ma przeszkód, aby utworzyć spółkę komandytową z profesjonalnym zarządem typowym dla spółek kapitałowych. Skoro dopuszczalne jest przekazanie prowadzenia spraw spółki profesjonalnemu zarządowi, to tym bardziej dopuszczalne jest powierzenie prowadzenia spraw spółki wyłącznie jednemu, kilku bądź wszystkim komandytariuszom, z wyłączeniem wszystkich komplementariuszy. Uzasadnienia powyższego poglądu można poszukiwać także w brzmieniu art. 737 ust. 2 PGR, w którym ustawodawca, odsyłając w sferze nieuregulowanych stosunków prawnych między wspólnikami do przepisów o spółce jawnej, stanowi jednocześnie, że komandytariusz jest równy w prawach i obowiązkach komplementariuszowi, z zastrzeżeniem ograniczonej odpowiedzialności tego pierwszego.

Dopuszczalność prowadzenia spraw spółki komandytowej przez spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością wynika w prawie liechtensteińskim wprost z art. 654 ust. 2 PGR, w myśl którego sprawy spółki pozbawionej osobowości prawnej mogą prowadzić samodzielnie lub kolektywnie z innymi wspólnikami również podmioty działające pod własną firmą oraz osoby prawne. W takim przypadku prowadzenie spraw spółki komandytowej w charakterze jej wspólnika spoczywa na tych osobach, które prowadzą sprawy spółki-wspólnika. Zatem w spółce komandytowej, w której komplementariuszem jest spółka z o.o., sprawy spółki komandytowej prowadzą te osoby, które są uprawnione do prowadzenia spraw spółki z o.o.

Przewidziane w liechtensteińskiej ustawie formuły prowadzenia spraw spółki z o.o. są dość zaskakujące. W sumie wyróżnić można dwa modele zarządzania. Pierwszy z nich wynika z art. 397 ust. 1 PGR, zgodnie z którym, jeżeli nic innego nie wynika ze statutów spółki z o.o.[59], to jej sprawy prowadzą wspólnie wszyscy wspólnicy, którzy uczestniczyli w tworzeniu spółki (wspólnicy – założyciele). Wspólnicy, którzy przystąpili do spółki po jej utworzeniu, nie mają prawa prowadzenia spraw spółki, jeżeli takie prawo nie zostanie im przyznane przez pozostałych wspólników. Zgodnie z art. 397 ust. 2 PGR wspólnicy mogą w statucie spółki bądź w uchwale wspólników zmienić powyższy model w ten sposób, że prowadzenie spraw spółki przekażą jednemu bądź kilku wspólnikom. Drugi model z kolei wynika z przepisu art. 398 ust. 1 PGR i dotyczy powierzenia prowadzenia spraw spółki z o.o. osobom trzecim. W myśl powyższego unormowania wspólnicy mogą – w części bądź w całości – przekazać prowadzenie spraw spółki jednej lub kilku osobom niebędącym wspólnikami spółki. W tym ostatnim przypadku zastosowanie znajdą przepisy o organach (art. 398 ust. 2 PGR). Uprawnienie osób prowadzących sprawy spółki z o.o. – komplementariusza do prowadzenia spraw *GmbH & Co. KG* trwa tak długo, jak długo spełnione są łącznie dwie przesłanki. Po pierwsze – osobom prowadzącym sprawy spółki z o.o. musi przysługiwać uprawnienie do prowadzenia tych spraw. Natomiast po drugie – spółce z o.o. – komplementariuszowi musi przysługiwać uprawnienie do prowadzenia spraw spółki komandytowej. Innymi

[59] W świetle prawa liechtensteińskiego nie istnieje obowiązek sporządzenia umowy spółki z o.o. w formie jednego dokumentu – dopuszczalne jest zamieszczenie umowy spółki w kilku różnych dokumentach, sporządzonych w różnych momentach czasowych. Zwyczajowo każdy z tych dokumentów zawiera postanowienia wspólników w określonej materii i funkcjonuje jako jeden ze statutów spółki.

słowy uprawnienie osób prowadzących sprawy komplementariusza do prowadzenia spraw *GmbH & Co. KG* wygasa zarówno wtedy, gdy wygasa uprawnienie spółki będącej komplementariuszem do prowadzenia spraw *GmbH & Co. KG*, jak i wtedy, gdy osoby prowadzące sprawy komplementariusza utracą swoje uprawnienie do prowadzenia spraw spółki z o.o. (*explicite* art. 654 ust. 3 PGR).

4.3. ZAKRES PRAWA DO PROWADZENIA SPRAW SPÓŁKI

4.3.1. ZWYKŁE CZYNNOŚCI SPÓŁKI

W polskim prawie handlowym pojęcie zwykłych czynności spółki funkcjonowało już pod rządami KH – ustawodawca posługiwał się nim w przepisach art. 93 § 2; art. 96; art. 97; art. 155 § 2 i art. 210 § 3 KH. Także w aktualnie obowiązującym stanie prawnym ustawodawca konsekwentnie stosuje przedmiotowy termin (art.: 39 § 2; 42-43; 121 § 2; 208 § 3 i 4 oraz 311 § 4 KSH), choć nie posiada on swojej definicji legalnej. Można twierdzić, że pojęcie zwykłych czynności spółki jest pojęciem charakterystycznym dla prawa spółek (w tym też dla spółki cywilnej – art. 865 § 2 KC), bowiem w innych obszarach ustawodawca posługuje się częściej pojęciem czynności zwykłego zarządu[60], które – podobnie jak pojęcie zwykłych czynności spółki – nie ma swojej definicji legalnej. W praktyce zarówno pojęciu zwykłych czynności spółki, jak i pojęciu czynności zwykłego zarządu nadaje się bardzo podobne znaczenie i – bez względu na przyjętą przez ustawodawcę konwencję terminologiczną – często stosuje się je wymiennie[61].

Pod pojęciem zwykłych czynności spółki w nauce polskiej rozumiane są takie czynności, które składają się na bieżące prowadzenie przez spółkę przedsiębiorstwa i które nie wpływają w istotny sposób na zmianę dotychczasowych stosunków w spółce[62]. Alternatywnie zwykłe czynności spółki określa się jako sprawy, które ze względu na przedmiot przedsiębiorstwa spółki i skalę prowadzonych przez nią interesów, dzieją się w niej normalnie i na bieżąco[63]. W piśmiennictwie jako przykład takich czynności wymienia się między innymi: czynności związane z bieżącą działalnością spółki; czynności potrzebne do realizacji celu spółki w toku jej działalności; bieżące administrowanie przedsiębiorstwem; zawieranie umów dzierżawy; zawieranie umów najmu; regulowanie należności publicznoprawnych; prowadzenie spraw podatkowych; zawieranie standardowych umów czy odbiór towarów[64]. Niekiedy znaczenie pojęcia zwykłych czynności spółki określane jest przez wskazanie działań, które zdecydowanie wykraczają

[60] Zob. np. art. 98, 199, 201, 203 i 395 § 2 KC; art. 29 i 101 § 3 KRO czy art. 583, 935 § 1 i 3, 1064^{11} KPC.
[61] Zob. G. Nita-Jagielski, [w:] J. Bieniak [i in.], *Kodeks*, 2014, s. 190.
[62] P. Pinior, [w:] P. Pinior [i in.], *Kodeks*, 2013, s. 235.
[63] M. Rodzynkiewicz, *Kodeks*, 2014, s. 96.
[64] A. Wiśniewski, *Prawo o spółkach. Podręcznik praktyczny. Tom 1. Wiadomości ogólne, spółka cywilna*, wyd. 2, Warszawa 1994, s. 76; G. Bieniek, *Spółka cywilna. Problematyka prawna*, wyd. 3, Zielona Góra 2001, s. 59; postanowienie NSA z dnia 10 grudnia 2002 r., sygn. akt III SA 1181/01, (niepubl.); J. Mojak, [w:] A. Jakubecki [i in.], *Prawo spółek. Zarys*, wyd. 2, Warszawa 1999, s. 77.

poza zwykłe czynności spółki[65]. Z kolei Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że dokonując ustalenia, czy w konkretnych okolicznościach dana czynność jest zwykłą czynnością spółki, należy uwzględnić różnorodne okoliczności – w szczególności cel i rodzaj działalności konkretnej spółki, przynależność czynności do zakresu działalności spółki, a także znaczenie czynności w kontekście rozmiaru działalności spółki[66].

O ile nic innego nie wynika z umowy spółki, sprawy spółki z o.o. – spółki komandytowej prowadzi komplementariusz, czyli *de facto* – osoby działające za komplementariusza bądź umocowane do działania w jego imieniu. W aktualnym stanie prawnym dość trudno jednoznacznie przesądzić, czy czynności dokonywane przez komplementariusza w ramach prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej stanowią zwykłe czynności spółki będącej komplementariuszem, czy też nie. Decydująca dla rozstrzygnięcia tej kwestii będzie niewątpliwie ocena danej czynności *ad casum*. Jednakże uwzględniając fakt, że prowadzenie spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej, co do zasady, jest ustawowym obowiązkiem komplementariusza oraz że dokonanie czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej przez spółkę z o.o. będącą komplementariuszem jest w istocie wykonaniem ustawowego obowiązku tej ostatniej, trafny wydaje się wniosek, że prowadzenie spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej jako wykonanie obowiązku spółki z o.o., związanego z jej udziałem w spółce z o.o. – spółce komandytowej, jest – co do zasady – dokonywaniem zwykłych czynności spółki.

Zgodnie z brzmieniem art. 39 § 3 w zw. z art. 103 § 1 KSH każdy komplementariusz może sprzeciwić się dokonaniu zwykłej czynności spółki przez innego komplementariusza prowadzącego sprawy spółki z o.o. – spółki komandytowej z takim skutkiem, że dokonanie czynności objętej sprzeciwem będzie wymagało uprzedniego podjęcia uchwały przez pozostałych wspólników uprawnionych do prowadzenia spraw spółki. Jeżeli więc w spółce z o.o. – spółce komandytowej prawo prowadzenia spraw spółki ma nie tylko spółka z o.o., lecz także przynajmniej jeden inny wspólnik i jeżeli nic innego nie wynika z umowy spółki, to zakres prawa prowadzenia spraw spółki każdego z z tych wspólników obejmuje jedynie te czynności, które stanowią zwykłe czynności spółki i nie są objęte sprzeciwem żadnego z pozostałych wspólników. Natomiast jeżeli przynajmniej jeden z pozostałych wspólników wyrazi swój sprzeciw wobec zwykłej czynności spółki, to dla dokonania tej czynności – zgodnie z art. 42 w zw. z art. 103 § 1 KSH – wymagane jest podjęcie uchwały wspólników, a gdy prowadzenie spraw spółki powierzono tylko niektórym wspólnikom – uchwały wspólników uprawnionych do prowadzenia spraw spółki.

Zgodnie z powszechnie akceptowaną wykładnią art. 39 § 3 KSH, prawo sprzeciwienia się zwykłej czynności spółki posiadają wyłącznie wspólnicy uprawnieni do prowadzenia spraw spółki[67], co

[65] Por. np. S. Sołtysiński, L. Moskwa, [w:] M. Asłanowicz [i in.], *Prawo*, 2016, s. 1075.
[66] Wyrok SN z dnia 5 września 2012 r., sygn. akt IV CSK 137/12, (niepubl.), „Glosa" 2013, nr 4, s. 10; podobnie SN w orzeczeniu z dnia 5 czerwca 1997 r., sygn. akt I CKN 70/97, „OSNC" 1997, nr 11, poz. 179.
[67] Zob. np. G. Nita-Jagielski, [w:] J. Bieniak [i in.], *Kodeks*, 2020, s. 187.

oznacza, że prawo sprzeciwienia się zwykłej czynności spółki z o.o. – spółki komandytowej mają, co do zasady, wyłącznie komplementariusze niepozbawieni prawa prowadzenia spraw spółki oraz komandytariusze, którym na podstawie umowy spółki przyznane zostało prawo prowadzenia spraw spółki. Powyższa koncepcja prawa sprzeciwu w spółce osobowej wykazuje jednak pewną istotną słabość. Zgodnie z art. 42 KSH, jeżeli w sprawach nieprzekraczających zwykłych czynności spółki wymagana jest uchwała wspólników i nic innego nie wynika z umowy spółki, to konieczna jest jednomyślność wszystkich wspólników prowadzących sprawy spółki. Zatem jeżeli umowa spółki nie wyłącza zasady jednomyślności przy podejmowaniu uchwał, dokonanie zwykłej czynności spółki objętej sprzeciwem wymaga zgody wszystkich wspólników mających prawo prowadzenia spraw spółki, a więc także zgody tego wspólnika, który danej czynności się sprzeciwił. Aktualnie obowiązujące przepisy prawa nie pozwalają jednoznacznie rozstrzygnąć, czy można (a jeśli można, to w jakim trybie) dokonać zwykłej czynności prawnej objętej sprzeciwem, gdy wspólnik, który ów sprzeciw zgłosił, posiada prawo prowadzenia spraw spółki i do czasu głosowania w sprawie uchwały dotyczącej przedmiotowej czynności nie zmieni swojej oceny kwestionowanej czynności.

W związku z przyjętą w doktrynie koncepcją prawa sprzeciwu wobec zwykłej czynności spółki osobowej można wskazać jeszcze inny problem. Mianowicie wyłączenie prawa wspólników nieposiadających prawa prowadzenia spraw spółki do sprzeciwienia się zwykłej czynności spółki prowadzi do nieuzasadnionego zróżnicowania statusu prawnego wspólników w sferze wewnętrznych stosunków spółki, zwłaszcza w tych spółkach, w których prawo prowadzenia spraw spółki powierza się jednemu wspólnikowi. Konsekwencją przedmiotowego zróżnicowania statusów prawnych wspólnika prowadzącego sprawy spółki i wspólnika wyłącznonego od prowadzenia spraw spółki jest w praktyce to, że decyzje wspólnika wyposażonego w prawo prowadzenia spraw spółki nie podlegają żadnym wewnętrznym mechanizmom kontroli[68]. Wspólnik spółki osobowej, który zostanie wyposażony w prawo prowadzenia spraw spółki, inaczej niż członek zarządu spółki kapitałowej, jest w toku zwykłego funkcjonowania spółki niemal nieusuwalny. Co więcej zasady odpowiedzialności wspólnika mającego prawo prowadzenia spraw spółki bynajmniej nie muszą być, i w praktyce nadzwyczaj często nie są, bardziej restrykcyjne niż zasady odpowiedzialności wspólników wyłączonych od prowadzenia spraw spółki[69]. Problem nieuzasadnionego braku równości wspólników w sferze wewnętrznych stosunków spółki ujawni się między innymi w spółce z o.o. – spółce komandytowej, w której prawo prowadzenia spraw spółki ma spółka

[68] Problem sprzeciwu wspólnika wobec przeprowadzenia sprawy spółki należy postrzegać z uwzględnieniem przejawów tej sprawy w sferze zewnętrznych stosunków spółki oraz z uwzględnieniem ciężaru gatunkowego czynności prawnych związanych z tą sprawą i dokonanych w imieniu spółki komandytowej z naruszeniem dyspozycji art. 121 § 2 KSH (zob. wyrok SA w Poznaniu z dnia 20 maja 2015 r., sygn. akt I ACa 1226/14 i wyrok SA w Warszawie z dnia 21 listopada 2018 r., sygn. akt I ACa 1300/17).

[69] W związku z tym, że spółka komandytowa przestaje być na gruncie prawa podatkowego podmiotem transparentnym podatkowo, prawdopodobnie w najbliższych latach wzrośnie liczba spółek jawnych, w których każdy ze wspólników ponosi taką samą – nieograniczoną – osobistą odpowiedzialność za zobowiązania spółki, choćby nie posiadał prawa do prowadzenia spraw spółki.

z o.o. z minimalnym kapitałem zakładowym, zaś głównym inwestorem jest komandytariusz, którego suma komandytowa jest wielokrotnie wyższa niż kapitał zakładowy komplementariusza.

Akceptując rezultat wykładni art. 39 § 3 w zw. z art. 103 § 1 KSH i art. 121 § 1 KSH opartej na przekonaniu o akcesoryjności prawa do zgłoszenia sprzeciwu wobec zwykłej czynności spółki w stosunku do prawa prowadzenia spraw spółki, należy stwierdzić, że komandytariusz, który nie ma prawa ani obowiązku prowadzenia spraw spółki, nie może sprzeciwić się zwykłej czynności spółki z o.o. – spółki komandytowej powziętej przez organ komplementariusza. Taka teza znajduje częściowe uzasadnienie w brzmieniu art. 121 § 2 KSH, w którym ustawodawca przesądza o konieczności uzyskania przez komplementariusza zgody komandytariusza na czynność przekraczającą zwykłą czynność spółki oraz w umiejscowieniu art. 39 § 3 KSH, który zamieszczony został wśród przepisów dotyczących prowadzenia spraw spółki, a więc wśród przepisów, dotyczących prawa, którego komandytariusz – co do zasady – nie ma. Z drugiej jednak strony nie jest możliwe wskazanie wyraźnej podstawy prawnej, która jednoznacznie wykluczałaby możliwość stosowania art. 39 § 3 KSH do komandytariusza. Co więcej – jeżeli umowa spółki przyznaje komandytariuszowi prawo prowadzenia spraw spółki, to również do tego wspólnika stosuje się przepisy art. 39 § 1-3 KSH.

Warto w tym miejscu zwrócić uwagę, że ani trafność poglądu o akcesoryjności prawa sprzeciwu wobec zwykłej czynności spółki w stosunku do prawa prowadzenia spraw spółki, ani trafność wniosku o wyłączeniu prawa wspólnika nieposiadającego prawa prowadzenia spraw spółki do wniesienia sprzeciwu wobec zwykłej czynności spółki nie jest definitywnie przesądzona. Skutek wniesienia sprzeciwu wobec zwykłej czynności spółki jest uzależniony od statusu wspólnika, który taki sprzeciw wnosi. W przypadku wspólnika posiadającego prawo prowadzenia spraw spółki wniesienie sprzeciwu jest, co do zasady, równoznaczne z ograniczeniem zakresu prawa innego wspólnika do prowadzenia spraw spółki, bowiem wniesienie sprzeciwu ma ten skutek, że dokonanie czynności objętej sprzeciwem co do zasady nie jest możliwe, chyba że wspólnik sprzeciwiający się tej czynności wyrazi na tę czynność zgodę. Natomiast w przypadku wspólnika nieposiadającego prawa prowadzenia spraw spółki wniesienie sprzeciwu wobec zwykłej czynności spółki nie wyłącza możliwości dokonania tej czynności przez wspólników prowadzących sprawy spółki, a jedynie aktualizuje obowiązek tych ostatnich do współdziałania przy tej czynności. Zgodnie z art. 43 KSH w sprawach przekraczających zakres zwykłych czynności spółki wymagana jest zgoda wszystkich wspólników, w tym także wspólników wyłączonych od prowadzenia spraw spółki. Można więc wskazać wyraźną podstawę prawną, z której można wywodzić, że prawo sprzeciwu wobec zwykłej czynności spółki nie jest prawem akcesoryjnym względem prawa prowadzenia spraw spółki, lecz prawem głównym, umożliwiającym wspólnikom spółki osobowej urzeczywistnianie idei realizowania wspólnego celu, o którym mowa w art. 3 KSH. Wobec powyższego można przyjąć, że prawo sprzeciwu, w przeciwieństwie do prawa prowadzenia spraw spółki, jest uprawnieniem o charakterze kontrolnym i przysługuje – co do zasady – każdemu wspólnikowi spółki osobowej.

Doniosłe znaczenie prawa sprzeciwu wobec zwykłej czynności spółki ujawnia się zwłaszcza w konstrukcji spółki z o.o. – spółki komandytowej, która mimo możliwości zbliżenia sposobu jej wewnętrznej organizacji do spółki kapitałowej, pozostaje spółką osobową. Niedopuszczalność wniesienia sprzeciwu przez wspólnika pozbawionego prawa prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej sprawia, że w praktyce wspólnik niemający prawa prowadzenia spraw spółki i sprzeciwiający się dokonaniu określonej czynności ma – co do zasady – ograniczone możliwości działania, zwłaszcza jeżeli kwestionowana czynność nie pociąga za sobą negatywnych konsekwencji dla spółki. Wspólnik niemający prawa do prowadzenia spraw spółki ma w takiej sytuacji właściwie tylko dwa wyjścia – może podjąć decyzję o wystąpieniu ze spółki i złożyć odpowiednie oświadczenie woli na podstawie art. 61 § 1 i 3 w zw. z art. 103 § 1 KSH albo może żądać rozwiązania spółki przez sąd na podstawie art. 63 § 1 KSH w zw. z art. 103 § 1 KSH. Żadne z powyższych rozwiązań nie wydaje się adekwatne wobec niewielniego znaczenia problemu, jakim jest brak zgodności wspólników w przedmiocie sprawy z zakresu zwykłych czynności spółki. Wprawdzie jeżeli z dokonaniem czynności objętej sprzeciwem wiążą się dla spółki negatywne następstwa w jej sferze majątkowej, wspólnik niemający prawa prowadzenia spraw spółki może dochodzić roszczenia odszkodowawczego w drodze powództwa o zasądzenie odszkodowania za szkodę powstałą wskutek nienależytego prowadzenia spraw spółki, jednak ze względu na to, że odpowiedzialność kontraktowa wspólnika mającego prawo prowadzenia spraw spółki nie jest odpowiedzialnością za sam czyn, lecz za skutek czynu[70], możliwość dochodzenia przedmiotowego roszczenia nie jest skutecznym narzędziem do rozstrzygania konfliktów w ich wczesnej fazie.

Nie ulega wątpliwości, że przyznanie wspólnikowi nieprowadzącemu spraw spółki prawa do sprzeciwienia się zwykłej czynności spółki nie wpływa znacząco na sytuację wspólników spółek dwuosobowych, gdyż w takich strukturach jedyny wspólnik posiadający prawo prowadzenia spraw spółki zachowuje możliwość działania wyłącznie według własnego uznania. Jednakże proponowana zmiana istotnie zmienia sytuację wspólników spółek wieloosobowych, w których brak możliwości zgłoszenia sprzeciwu przez wspólnika pozbawionego prawa prowadzenia spraw spółki umożliwia wspólnikowi mającemu prawo prowadzenia spraw spółki dokonanie zwykłej czynności spółki nawet wtedy, gdy czynność ta spotyka się z dezaprobatą wszystkich wspólników pozbawionych prawa prowadzenia spraw spółki. Powyższa zasada oznacza także, że – w braku odmiennych ustaleń – członkowie organu komplementariusza będącego jedynym wspólnikiem posiadającym prawo prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej, nieposiadający statusu wspólnika tej spółki, są uprawnieni do działania wbrew woli wspólników spółki, a źródłem ich uprawnienia jest przede wszystkim wyłączenie prawa wspólników spółki do prowadzenia jej spraw.

[70] Uchwała SN (7) z dnia 22 listopada 2013 r., sygn. akt III CZP 72/13, (niepubl.).

W kontekście art. 42 w zw. z art. 103 § 1 KSH problem dokonywania zwykłych czynności spółki z o.o. – spółki komandytowej jest jeszcze głębszy. Wprawdzie spółka z o.o. jako komplementariusz spółki z o.o. – spółki komandytowej działa przez swoje organy zgodnie z przyjętą w spółce z o.o. zasadą reprezentacji, to jednak nie jest tak, że prowadzenie spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej jest całkowicie oderwane od zasad prowadzenia spraw spółki z o.o. Komplementariusz, dokonując przez swoje organy zwykłej czynności spółki z o.o. – spółki komandytowej (sfera zewnętrznych stosunków spółki z o.o.), jednocześnie realizuje prawo i obowiązek ciążący na spółce z o.o. Z kolei decyzje w zakresie sposobu realizowania tego prawa i obowiązku należą, jak się wydaje, do sfery wewnętrznych stosunków spółki z o.o. *Ergo* każde działanie w zakresie zwykłych czynności spółki z o.o. – spółki komandytowej jest z perspektywy spółki z o.o. działaniem zarówno w sferze jej wewnętrznych (decyzja dotycząca sposobu realizacji prawa i obowiązku prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej) jak i zewnętrznych (realizacja tegoż prawa i obowiązku) stosunków spółki. Tym samym dokonanie zwykłej czynności spółki z o.o. – spółki komandytowej wymaga nie tylko uwzględnienia przepisów o reprezentacji spółki z o.o., lecz także przepisów o prowadzeniu jej spraw. W praktyce możliwa jest zatem sytuacja, w której jeden z członków wieloosobowego zarządu komplementariusza sprzeciwi się czynności spółki z o.o. dokonywanej w sferze wewnętrznych stosunków spółki z o.o. – spółki komandytowej. W takiej sytuacji dokonanie czynności objętej sprzeciwem członka zarządu komplementariusza wymaga podjęcia przez zarząd komplementariusza stosownej uchwały (art. 208 § 3-5 KSH). Jeżeli żaden ze wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej nie zgłosi sprzeciwu wobec zwykłej czynności spółki objętej sprzeciwem członka zarządu komplementariusza, to komplementariusz jest uprawniony do dokonania tej czynności w ramach posiadanego prawa prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej (art. 39 § 2 w zw. z art. 103 § 1 KSH). Natomiast jeżeli choć jeden wspólnik spółki z o.o. – spółki komandytowej sprzeciwi się tej czynności, to na podstawie art. 42 w zw. z art. 103 § 1 KSH konieczne stanie się podjęcie uchwały wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej oraz uzyskanie zgody wszystkich wspólników mających prawo prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej na tę czynność. Zaniechanie obowiązku podjęcia jednomyślnej uchwały wszystkich wspólników uprawnionych do prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej, w szczególności w przedmiocie czynności prawnej, pociąga za sobą, jak się wydaje, skutek w postaci nieważności tej czynności z mocy art. 58 § 1 KC. W związku z powyższym osoba, która ma w tym interes prawny, może żądać na podstawie art. 189 KPC ustalenia nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, wywodzonego z takiej czynności prawnej, zaś orzeczenie w tej sprawie, zgodnie z utrwalonym poglądem, ma charakter deklaratoryjny[71].

[71] Por. wyrok SA w Krakowie z dnia 21 października 2016 r., sygn. akt I ACa 753/16, (niepubl.).

4.3.2. CZYNNOŚCI PRZEKRACZAJĄCE ZWYKŁE CZYNNOŚCI SPÓŁKI

Pojęcie czynności przekraczających zwykłe czynności spółki, podobnie jak pojęcie zwykłych czynności spółki – jest określeniem charakterystycznym wyłącznie dla prawa spółek, jednak mimo to nie jest zdefiniowane w ustawie. W nauce jako czynności przekraczające zwykłe czynności spółki określa się działania, które mają szczególnie doniosłe znaczenie i – w myśl zwyczajów kupieckich bądź utrwalonej w danej spółce praktyki – powinny spotykać się z uznaniem wszystkich wspólników[72]. Czynności przekraczające zwykłe czynności spółki – jak podkreśla się w doktrynie – mają istotny wpływ zarówno na stosunki personalne i majątkowe w spółce, jak i na działalność samej spółki[73]. Ponadto czynności te niosą ze sobą szczególne ryzyko, a także mogą być źródłem konfliktu interesów między wspólnikami a spółką bądź między wspólnikami[74]. Niekiedy czynności przekraczające zwykłe czynności spółki utożsamia się z czynnościami o daleko idących, nieodwracalnych i długotrwałych skutkach albo z czynnościami związanymi z rozporządzeniem mieniem o znacznej wartości bądź o szczególnym znaczeniu[75]. Jako przykład czynności przekraczających zwykłe czynności spółki w piśmiennictwie wskazuje się w szczególności: decyzje inwestycyjne; zbycie lub wydzierżawienie przedsiębiorstwa; ustanowienie na przedsiębiorstwie prawa użytkowania; nabycie i zbycie nieruchomości; poręczenie wekslowe na znaczną kwotę; utworzenie nowej spółki; przystąpienie do istniejącej spółki; przyjęcie do spółki nowego wspólnika; udzielenie wspólnikowi zgody na zajmowanie się działalnością konkurencyjną; wniesienie powództwa o pozbawienie wspólnika prawa prowadzenia spraw spółki lub jej reprezentowania; zmianę profilu działalności gospodarczej; zatwierdzenie sprawozdania finansowego; podpisanie bilansu; podpisanie spisu inwentarza czy czynności niezwiązane z prowadzeniem przedsiębiorstwa[76]. Wobec powyższego trafny wydaje się wniosek, że czynności przekraczające zwykłe czynności spółki, z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych przez przepisy szczególne, są czynnościami o ekstraordynaryjnym charakterze, których dokonywanie nie jest bezpośrednio wpisane w zwyczajowe funkcjonowanie spółki, ani nie jest związane z określonym profilem działalności prowadzonej przez tę spółkę[77].

W myśl art. 121 § 2 w zw. z art. 43 i art. 103 § 1 KSH, jeżeli nic innego nie wynika z umowy spółki z o.o. – spółki komandytowej, to dla dokonania czynności przekraczającej zwykłą czynność spółki konieczna jest zgoda wszystkich wspólników, w tym także zgoda komplementariuszy wyłączonych od prowadzenia spraw spółki oraz zgoda wszystkich komandytariuszy.

---

[72] Tak S. Sołtysiński, L. Moskwa, [w:] M. Asłanowicz [i in.], *Prawo*, 2016, s. 1075.
[73] P. Pinior, [w:] P. Pinior [i in.], *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, (red.) J. Strzępka, wyd. 7, Warszawa 2015, s. 235.
[74] A. Kappes, *Spółka*, 2014, s. 163.
[75] A. Kappes, *Glosa do wyroku SN z dnia 8 października 1997 r., II CKN 362/97*, „OSP" 1998, nr 7-8, s. 392-393.
[76] Por. np. A. Kidyba, *Status prawny komandytariusza*, wyd. 2, Bydgoszcz 2000, s. 175; wyrok SN z dnia 5 września 2012 r., sygn. akt IV CSK 137/12, (niepubl.), „Glosa" 2013, nr 4, s. 10; S. Sołtysiński, L. Moskwa, [w:] M. Asłanowicz [i in.], *Prawo*, 2016, s. 1075-1076; S. Sołtysiński, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2012, s. 423-424; A. Kappes, *Glosa*, 1998, s. 392-393; P. Pinior, [w:] P. Pinior [i in.], *Kodeks*, 2013, s. 235.
[77] Por. A. Kidyba, *Status*, 2000, s. 175.

Przepisy KSH nie normują problemu formy, w jakiej wspólnicy powinni wyrazić zgodę na czynność przekraczającą zwykłą czynność spółki. Podobny stan rzeczy istniał także pod rządami KH, na gruncie którego funkcjonowało zarówno określenie *zgoda wszystkich wspólników* (np. art. 97 KH), jak i określenie *uchwała wspólników* (np. art. 93 § 2 i 3 oraz art. 96 KH). W aktualnym piśmiennictwie przeważa pogląd, że wymóg uzyskania zgody wszystkich wspólników oznacza konieczność podjęcia przez wspólników jednomyślnej uchwały[78]. W nowszej literaturze sformułowano także pogląd przeciwny, w myśl którego wspólnicy mogą wyrazić zgodę także w inny sposób niż w drodze jednomyślnej uchwały[79]. Jak się wydaje, za tym ostatnim poglądem przemawiają przede wszystkim względy funkcjonalne.

Charakterystyczną cechą spółek osobowych, do których należy także spółka z o.o. – spółka komandytowa, jest znaczny stopień odformalizowania trybu procedowania wspólników w spółce. Każda umowa spółki komandytowej zawiera co najmniej dorozumianą zgodę każdego wspólnika na prowadzenie spraw spółki albo przez komplementariusza, albo przez inne osoby wskazane w umowie spółki. Powyższa zgoda, o ile nic innego nie wynika z umowy spółki, obejmuje zwykłe czynności spółki, natomiast nie obejmuje, co do zasady, czynności przekraczających zwykłe czynności spółki. W tym ujęciu czynność przekraczająca zwykłe czynności spółki jest albo czynnością wykraczającą poza treść umowy spółki *sensu largo* (na przykład wiąże się z rozpoczęciem nowego rodzaju działalności gospodarczej), albo czynnością sprzeczną z treścią umowy spółki bądź z innymi wewnętrznymi ustaleniami (na przykład wiąże się z wprowadzeniem zmian organizacyjnych w spółce). W związku z powyższym każda czynność przekraczająca zwykłe czynności spółki wymaga uzyskania przez wspólnika prowadzącego sprawy spółki dodatkowo zgód wszystkich pozostałych wspólników, w tym zgód wspólników wyłączonych od prowadzenia spraw spółki. W wyniku uzyskania wymaganych przez ustawę zgód dochodzi w istocie do uzupełnienia lub zmiany treści stosunku prawnego łączącego wspólników spółki.

Jak się wydaje, pojęcie zgody wspólników nie zawsze jest na gruncie przepisów o spółkach handlowych tożsame z pojęciem uchwały wspólników. Powyższe twierdzenie może znajdować uzasadnienie w brzmieniu art. 56 § 2 i art. 227 § 2 KSH. W pierwszym z nich ustawodawca zabrania wspólnikom spółki jawnej prowadzenia konkurencyjnej działalności bez wyraźnej lub domniemanej zgody pozostałych wspólników, natomiast w drugim – umożliwia wspólnikom spółki z o.o. podjęcie uchwały poza zgromadzeniem wspólników, o ile wspólnicy wyrażą na piśmie zgodę na postanowienie, które ma być powzięte lub o ile wyrażą na piśmie zgodę na głosowanie pisemne. Warto podkreślić, że w tej ostatniej regulacji dostrzegalny jest refleks skłonności ustawodawcy do unikania nadmiernej ingerencji w sferę wewnętrznych stosunków spółki – ustawodawca umożliwia bowiem wspólnikom spółki z o.o., przez

[78] Zob. J. Strzępka, E. Zielińska, [w:] P. Pinior [i in.], *Kodeks*, 2013, s. 120; S. Sołtysiński, [w:] M. Asłanowicz [i in.], *Prawo*, 2008, s. 812; S. Sołtysiński, L. Moskwa, [w:] M. Asłanowicz [i in.], *Prawo*, 2016, s. 1077; A. Kappes, *Spółka*, 2014, s. 161; J. Naworski, [w:] J. Naworski [i in.], *Kodeks*, 2011, s. 584.
[79] Tak G. Nita-Jagielski, [w:] J. Bieniak [i in.], *Kodeks*, 2014, s. 166; M. Rodzynkiewicz, *Kodeks*, 2014, s. 99.

zniesienie wymogu podjęcia odrębnej uchwały w sprawie innej uchwały, odformalizowanie wewnętrznego procesu decyzyjnego.

Pogląd większościowy, zgodnie z którym pod pojęciem zgody, o której mowa w art. 121 § 2 KSH, należy rozumieć jednomyślną uchwałę wspólników, wykazuje pewną słabość. Mianowicie – dla akceptacji powyższego poglądu konieczne jest przyjęcie założenia, że w ramach jednego aktu normatywnego ustawodawca posługuje się tą samą nazwą dla dwóch różnych desygnatów i jednocześnie dla tego samego desygnatu stosuje dwie różne nazwy. Przyjęcie powyższego założenia prowadzi natomiast do wniosku, że ustawodawca unormował przedmiotową materię niezgodnie z podstawowymi zasadami techniki legislacyjnej (§ 10 ZTP)[80]. W tym ujęciu pogląd większościowy może podważyć uzasadnienie stosowania koncepcji ustawodawcy racjonalnego[81] w toku wykładni przepisów zawartych w KSH.

Problem formy, w jakiej wspólnicy powinni wyrazić zgodę na czynność przekraczającą zwykłe czynności spółki dostrzegany jest także w praktyce orzeczniczej. Gdański SA wyraził pogląd, że wspólnicy swoją aprobatę dla czynności przekraczającej zwykłe czynności spółki mogą wyrazić zarówno w formie jednomyślnej uchwały, jak i w inny sposób[82]. Z kolei zdaniem SN zgoda wspólników na czynność przekraczającą zwykłe czynności spółki dotyczy etapu podejmowania decyzji na płaszczyźnie wewnętrznych stosunków spółki i stanowi jej wewnętrzny akt organizacyjny, który jest podstawą dokonywanej czynności[83]. W świetle aktualnej linii orzeczniczej sądów powszechnych nie ma przeszkód, aby dokonać czynności przekraczającej zwykłe czynności spółki na podstawie zgody wspólników wyrażonej w dowolnej formie nawet wtedy, gdy czynność ta dotyczy materii regulowanej przez prawo publiczne (na przykład wspólnicy mogą w dowolnej formie wyrazić zgodę na zatwierdzenie sprawozdania finansowego). Tym samym, jak się wydaje, wspólnicy spółki z o.o. – spółki komandytowej przy podejmowaniu decyzji w sprawie czynności przekraczającej zwykłe czynności spółki nie są zobligowani do podjęcia uchwały, a swoją aprobatę dla określonej czynności mogą wyrazić w dowolnej formie.

Odrębnym zagadnieniem jest natomiast ryzyko wspólnika prowadzącego sprawy spółki, jakie ponosi on w związku z dokonywaniem czynności, które wymagają zgody pozostałych wspólników. Z mocy art. 121 § 2 KSH to właśnie na wspólniku prowadzącym sprawy spółki z o.o. – spółki komandytowej spoczywa obowiązek uzyskania zgody. Nie ulega więc wątpliwości, że wyrażenie przez pozostałych wspólników zgody na czynność przekraczającą zwykłe czynności spółki w formie pisemnej uchwały bądź w formie pisemnego oświadczenia każdego wspólnika leży w interesie wspólnika prowadzącego sprawy spółki. Jak się wydaje, jeżeli wspólnikiem prowadzącym sprawy spółki jest spółka z o.o., to wyrażenie przez wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej zgody w formie pisemnej

[80] Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej" [Dz. U. nr 100, poz. 908; t. j.: Dz. U. z 2016 r., poz. 283).
[81] S. Wronkowska, *Prawodawca racjonalny jak wzór dla prawodawcy faktycznego*, [w:] *Szkice z teorii prawa i szczegółowych nauk prawnych*, (red.) S. Wronkowska, M. Zieliński, Poznań 1990, s. 117-134.
[82] Wyrok SA w Gdańsku z dnia 5 kwietnia 2016 r., sygn. akt I ACa 1022/15, (niepubl.).
[83] Wyrok SN z dnia 5 września 2012 r., sygn. akt IV CSK 137/12, (niepubl.).

może być szczególnie istotne dla osób reprezentujących spółkę z o.o., bowiem ułatwia im ewentualne wykazanie, że prowadziły sprawy spółki z należytą starannością.

W spółkach, w których członkowie zarządu komplementariusza lub komandytariusza są jednocześnie wspólnikami spółki komandytowej warto zwrócić uwagę na czynności, które w rozumieniu art. 210 KSH stanowią lub mogą stanowić umowę między spółką z o.o. a członkiem zarządu tej spółki. Przykładem takiej czynności jest zawarcie, zmiana i rozwiązanie umowy spółki komandytowej. W każdym z trzech wyżej wymienionych przypadków posiadający status wspólnika spółki komandytowej członek zarządu komplementariusza lub komandytariusza występuje w podwójnej roli – jako wspólnik i jako osoba uprawniona do reprezentacji innego wspólnika. Uwzględniając wyrażoną w niniejszej pracy koncepcję zmiany umowy spółki komandytowej jako czynności wymagającej zgody każdego wspólnika – rozumianej również jako zgoda na dokonywanie zmian w umowie spółki inaczej niż w drodze jednomyślnej uchwały wspólników – należy przyjąć, że każda czynność skutkująca zmianą postanowień umowy spółki komandytowej jest czynnością wymagającą zgodnych oświadczeń woli wszystkich wspólników[84]. Tym samym każda zmiana umowy spółki komandytowej wymaga złożenia przez członka zarządu wspólnika spółki komandytowej oświadczenia woli zarówno we własnym imieniu, jak i w imieniu innego wspólnika. W wyniku złożenia przedmiotowych oświadczeń woli zmienia się między innymi treść zobowiązań, jakie mają względem siebie spółka z o.o. i członek jej zarządu. Zatem czynność, w ramach której składane są powyższe oświadczenia woli stanowi umowę w rozumieniu art. 210 KSH i wymaga dla swojej ważności działania spółki z o.o. przez radę nadzorczą lub przez powołanego uchwałą zgromadzenia wspólników pełnomocnika[85].

4.3.3. CZYNNOŚCI NAGŁE

Pojęcie czynności nagłej pojawia się w art. 44 KSH. Ustawodawca – podobnie jak miało to miejsce pod rządami KH – nie definiuje tego pojęcia, pozostawiając jego interpretację przedstawicielom nauki. W piśmiennictwie czynności nagłe określa się jako działania o nadzwyczajnym i nieprzewidywalnym charakterze[86], podejmowane przez wspólników w celu udaremnienia zagrażającej spółce poważnej szkody[87].

Na podstawie analizy obowiązujących regulacji dotyczących prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej można wyróżnić trzy dychotomiczne podziały czynności w zakresie prowadzenia spraw spółki. Pierwszy z nich to podział na zwykłe czynności spółki oraz czynności przekraczające

[84] Kwestia zgody wszystkich wspólników na zmianę umowy spółki była przedmiotem rozważań SA w Warszawie, dotyczących prawidłowego wskazania podmiotów po stronie procesowej w postępowaniu o stwierdzenie nieważności uchwały wspólników spółki komandytowej (zob. wyrok z dnia 29 sierpnia 2013 r., sygn. akt VI ACa 94/13, niepubl.).
[85] Zob. uchwała SN z dnia 7 września 2018 r., sygn. akt CZP 42/18, (niepubl.), Portal Orzeczeń SN, [online] http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/orzeczenia3/iiiczp42-18.pdf [dostęp: 30. 08. 2019 r.].
[86] Zob. np. A. Kidyba, *Status prawny komandytariusza*, Warszawa 1998, s. 175; A. Kappes, *Spółka*, 2014, s. 164.
[87] Tak G. Nita-Jagielski, [w:] J. Bieniak [i in.], *Kodeks*, 2014, s. 166.

zwykłe czynności spółki. Kolejny to podział na czynności, których dokonanie wymaga podjęcia uchwały wspólników oraz takie, których dokonanie możliwe jest bez podejmowania uchwały wspólników. Natomiast ostatni to podział czynności na nagłe i takie, które nie są czynnościami nagłymi.

Literalne brzmienie art. 44 KSH składnia do wniosku, że za czynność nagłą w rozumieniu ustawy należy uznawać tylko taką czynność, która wymaga podjęcia uchwały. Oznacza to w praktyce, że na zbiór czynności nagłych, o których mowa w art. 44 KSH, składać się mogą czynności przekraczające zwykłe czynności spółki oraz zwykłe czynności spółki objęte sprzeciwem wspólnika prowadzącego sprawy spółki, a także zwykłe czynności spółki, dla dokonania których z mocy umowy spółki konieczne jest podjęcie uchwały wspólników[88]. Natomiast za czynność nagłą w rozumieniu ustawy nie może być uznana, jak się wydaje, zwykła czynność spółki, której dokonanie nie wymaga podjęcia uchwały, ani czynność przekraczająca zwykłe czynności spółki, która z mocy umowy spółki nie wymaga podjęcia uchwały wspólników.

Pod rządami KH wspólnik mający prawo prowadzenia spraw spółki mógł dokonać czynności nagłej bez uchwały wspólników, jeżeli zaniechanie tej czynności mogłoby wyrządzić spółce niepowetowane straty (art. 98 KH). Z kolei w aktualnym stanie prawnym wspólnik mający prawo prowadzenia spraw spółki może bez uchwały wspólników wykonać czynność nagłą, jeżeli jej zaniechanie mogłoby wyrządzić spółce poważną szkodę (art. 44 KSH). Aktualnie obowiązujące unormowanie odpowiada więc merytorycznie regulacji obowiązującej pod rządami KH.

Skuteczność ustawowego prawa dokonania czynności nagłej przez wspólnika mającego prawo prowadzenia spraw spółki bez uprzedniej uchwały wspólników, jako konstrukcji, której celem jest ochrona interesu spółki komandytowej, jest w przypadku spółek z o.o. – spółek komandytowych ograniczona. Przedmiotowe ograniczenie jest istotne zwłaszcza w tych spółkach z o.o. – spółkach komandytowych, w których jedynym wspólnikiem uprawnionym do prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej jest spółka z o.o., w której prawo reprezentacji posiada wyłącznie zarząd spółki i w której przyjęto zasadę reprezentacji inną niż zasada reprezentacji jednoosobowej. W takim przypadku dokonanie przez spółkę z o.o. jako wspólnika spółki z o.o. – spółki komandytowej czynności nagłej wymaga zgodnego działania dwóch lub więcej osób fizycznych, co – ze względu na rozmaite okoliczności – nie zawsze jest możliwe. W tym kontekście ekspozycja niektórych spółek z o.o. – spółek komandytowych na ryzyko szkody spowodowanej przez zwłokę wspólnika w dokonaniu czynności nagłej jest większa niż analogiczna ekspozycja innych spółek (na przykład: spółek komandytowych z udziałem wyłącznie osób fizycznych, spółek z o.o. – spółek komandytowych reprezentowanych przez prokurenta, jednooso-

[88] Tak m. in. G. Nita-Jagielski, [w:] J. Bieniak [i in.], *Kodeks*, 2014, s. 167; M. Litwińska-Werner, [w:] A. Kappes [i in.], *Prawo spółek handlowych*, (red.) S. Włodyka, Warszawa 2007, System Prawa Handlowego, t. 2A, s. 510; T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz, [w:], J. Naworski [i in.], *Kodeks*, 2010, s. 334.

bowych spółek z o.o. – spółek komandytowych czy spółek z o.o. – spółek komandytowych reprezentowanych przez jednoosobowy zarząd spółki z o.o. albo przez członka wieloosobowego zarządu uprawnionego do jednoosobowej reprezentacji spółki z o.o.

4.4. UTRATA PRAWA DO PROWADZENIA SPRAW SPÓŁKI

Co do zasady wspólnik spółki z o.o. – spółki komandytowej mający prawo prowadzenia jej spraw – o ile nic innego nie wynika z umowy tej spółki – jest trwale wpisany w strukturę organizacyjną. Jednakże można wskazać kilka sytuacji, w których ów wspólnik może swoje prawo utracić – na przykład z utratą prawa prowadzenia spraw spółki wiąże się zbycie przez wspólnika ogółu praw i obowiązków czy też nabycie przez tego wspólnika statusu komandytariusza, któremu umowa spółki nie przyznaje prawa prowadzenia spraw spółki.

Zmiany podmiotowe w gronie wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej, podobnie jak w klasycznej spółce komandytowej, mają doniosłe znaczenie dla sfery wewnętrznych stosunków spółki. Przedmiotowe zmiany – jak się wydaje – z reguły wykraczają poza zaakceptowaną przez wszystkich wspólników treść łączącego ich stosunku prawnego bądź istotnie różnią się od poczynionych przez wspólników ustaleń. Tym samym słusznie podnosi się w nauce, że takie zmiany powinny być dokonywane w porozumieniu z pozostałymi wspólnikami. Oznacza to również, że jednostronne zaniechanie jakichkolwiek czynności przez wspólnika nie powoduje automatycznej utraty przez niego prawa do prowadzenia spraw spółki. Tym samym trafna wydaje się konstatacja, że wspólnik, co do zasady, nie może skutecznie zrzec się prawa prowadzenia spraw spółki. Natomiast jako wyjątek od ogólnej zasady należy postrzegać sytuację, w której wspólnik zaprzestaje faktycznego wykonywania czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki przy braku sprzeciwu pozostałych wspólników[89].

Z utratą prawa prowadzenia spraw spółki łączy się problematyka wyłączenia wspólnika od prowadzenia spraw spółki. Jak już wielokrotnie podkreślano, prowadzenie spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej to nie tylko prawo, lecz również obowiązek wspólnika. W związku z powyższym w nauce wyrażono pogląd, że ograniczenie udziału wspólnika w procesie zarządzania spółką przybiera w praktyce jedną z dwóch możliwych form. Mianowicie – wspólnik może zostać zwolniony z obowiązku prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej, zachowując prawo do dokonywania czynności z zakresu prowadzenia jej spraw albo wspólnikowi może być odebrane prawo prowadzenia spraw spółki, co z kolei implikuje także zwolnienie go od tego obowiązku[90].

Wyłączenie wspólnika od prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej ma charakter pierwotny albo następczy. Jeżeli podstawą wyłączenia wspólnika od prowadzenia spraw spółki są ustalenia wspólników, poczynione w toku tworzenia spółki i ujęte w jej umowie, to wyłączenie ma charakter

[89] Szerzej A. Witosz, *Prowadzenie spraw i reprezentacja spółek osobowych*, Warszawa 2013, s. 276.
[90] Zob. tamże, s. 276 i nast.

pierwotny. Takie wyłączenie następuje zawsze w trybie dobrowolnym, a więc za zgodą wspólnika, którego dotyczy. Z kolei jeżeli wyłączenie wspólnika od prowadzenia spraw spółki nastąpi w toku funkcjonowania spółki w drodze uchwały albo w drodze orzeczenia sądowego, to jest to wyłączenie o charakterze następczym. Wyłączenie o charakterze następczym następuje albo w trybie dobrowolnym, albo w trybie przymusowym – to jest nie tylko za zgodą, lecz także bez zgody wspólnika, którego dotyczy.

Materia wyłączenia wspólnika w drodze orzeczenia sądowego jest unormowana w art. 47 KSH. Formuła, jaką posługuje się ustawodawca w przedmiotowym przepisie nie pozwala jednak rozstrzygnąć wątpliwości w zakresie legitymacji materialnej i procesowej do wniesienia powództwa, o którym mowa w tym przepisie. Jak zauważył SO w Poznaniu, legitymacja materialna i procesowa najczęściej się pokrywają, ponieważ (co do zasady) każdy podmiot może we własnym imieniu i na swoją rzecz domagać się ochrony swego prawa przed właściwym organem – choć niekiedy bywa tak, że legitymacja procesowa podmiotu, któremu służy legitymacja materialna, zostaje cofnięta[91]. Ponieważ przepisy KSH nie normują kwestii legitymacji, to właściwe w tym zakresie – jak się wydaje – jest przyjęcie założenia, że legitymowany jest każdy podmiot, który posiada interes prawny. W przypadku spółki z o.o. – spółki komandytowej interes prawny miałaby więc zarówno spółka z o.o. – komplementariusz jak i pozostali wspólnicy spółki z o.o. – spółki komandytowej, a także sama spółka z o.o. – spółka komandytowa. Nie mieliby natomiast takiej legitymacji ani członkowie zarządu komplementariusza, ani jego wspólnicy.

Unormowanie w zakresie możliwości wyłączenia wspólnika od prowadzenia spraw spółki komandytowej w drodze orzeczenia sądowego ma charakter dyspozytywny[92]. Jeżeli nic innego nie wynika z umowy spółki i wspólnicy nie wyłączą stosowania art. 47 KSH, to możliwość wyłączenia wspólnika od prowadzenia spraw spółki na podstawie tego artykułu będzie uzależniona od wystąpienia ważnych powodów. Przekonujący jest wyrażony w doktrynie pogląd, że istnienie ważnych powodów może wynikać zarówno z przyczyn zależnych od woli wyłączanego wspólnika (na przykład – nierzetelne lub nieuczciwe działanie wspólnika), jak i z przyczyn od niego niezależnych (na przykład – długotrwała choroba)[93]. Trafny wydaje się także pogląd, że sąd może orzec zarówno o całkowitym, jak i o częściowym pozbawieniu wspólnika prawa prowadzenia spraw spółki bądź o całkowitym lub częściowym zwolnieniu wspólnika z takiego obowiązku (*argumentum a maiori ad minus*)[94].

Uchwała o wyłączeniu wspólnika od prowadzenia spraw spółki jest przedmiotem badań zarówno jako uchwała wspólników zmieniającą umowę spółki, o której mowa w art. 9 KSH *in fine*, jak i uchwała

[91] Wyrok SO w Poznaniu z dnia 27 listopada 2014 r., sygn. akt X Ga 569/14, (niepubl.).
[92] M. Rodzynkiewicz, *Kodeks*, 2014, s. 102-103.
[93] Por. S. Sołtysiński, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2012, s. 505.
[94] Zob. tamże, s. 506.

wspólników w sprawie czynności przekraczającej zwykłe czynności spółki[95]. Choć skutki, jakie wywołuje przedmiotowa uchwała w sferze wewnętrznych stosunków spółki są bez wątpienia doniosłe, to – jak się wydaje – uchwała taka ma charakter wewnętrznego aktu organizacyjnego[96], którego wspólnicy, co do zasady, mogą dokonać w dowolnej formie prawnej, o ile wszyscy wspólnicy, w tym wspólnik, którego zmiana dotyczy, zgadzają się na treść przedmiotowego aktu[97], a z umowy spółki nie wynikają w tym zakresie żadne ograniczenia. Natomiast jeżeli wspólnik, którego prawo prowadzenia spraw spółki ma zostać wyłączone, nie wyraża zgody na taką zmianę, to dopuszczalność podjęcia uchwały w tym zakresie może budzić kontrowersje[98]. Jak się wydaje, wyłączenie prawa wspólnika do prowadzenia spraw spółki komandytowej w drodze uchwały wspólników bez zgody wspólnika, którego to wyłączenie dotyczy, dopuszczalne jest jedynie wtedy, gdy taka możliwość została wprost przewidziana w umowie spółki. Innymi słowy prawo wspólnika do prowadzenia spraw spółki można wyłączyć bez jego zgody w drodze uchwały pozostałych wspólników, jeżeli wspólnik, którego to wyłączenie dotyczy, uprzednio zgodził się na zamieszczenie w umowie spółki postanowienia, na podstawie którego wspólnicy mogą pozbawić innego wspólnika prawa prowadzenia spraw spółki bez jego zgody.

Możliwość wyłączenia prawa komplementariusza do prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej można postrzegać jako narzędzie prawne, które może być wykorzystane do ochrony interesów komandytariuszy niewłaściwych spółek z o.o. – spółek komandytowych. Zamieszczenie w umowie spółki z o.o. – spółki komandytowej o niejednolitym członkostwie postanowienia, umożliwiającego w drodze niejednomyślnej uchwały wspólników pozbawienie komplementariusza, bez jego zgody, prawa prowadzenia spraw spółki, umożliwia komandytariuszom przeciwdziałanie nierzetelnemu czy nieprofesjonalnemu prowadzeniu spraw spółki komandytowej przez zarząd komplementariusza.

Powierzenie prawa prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej jednemu bądź kilku wybranym wspólnikom jest równoznaczne z wyłączeniem prawa pozostałych komplementariuszy do prowadzenia spraw spółki. Jednak nie oznacza to bynajmniej, że wspólnicy ci nie uczestniczą w procesie zarządzania spółką. Jak już wspomniano, jeżeli nic innego nie wynika z umowy spółki, to wspólnicy niemający prawa prowadzenia spraw spółki uczestniczą w procesach decyzyjnych, związanych z czynnościami przekraczającymi zwykłe czynności spółki. Komplementariusze wyłączeni od prowadzenia

[95] Zob. M. Rodzynkiewicz, *Kodeks*, 2014, s. 97.
[96] Wyrok SN z dnia 5 września 2012 r., sygn. akt IV CSK 137/12, (niepubl.).
[97] We wcześniejszej części niniejszej rozprawy poruszono problem dopuszczalności zrzeczenia się przez wspólnika spółki komandytowej prawa i obowiązku prowadzenia spraw spółki w toku jej funkcjonowania. W świetle prawa polskiego sytuację, w której jeden ze wspólników uchyla się od faktycznego działania w sferze spraw spółki, zaś pozostali wspólnicy nie sprzeciwiają się takiemu zachowaniu tego wspólnika, należy oceniać raczej jako wyłączenie prawa wspólnika do prowadzenia spraw spółki w drodze uchwały podjętej *per facta concludentia,* niż jako zrzeczenie się przedmiotowego prawa przez wspólnika przy jednoczesnej aprobacie pozostałych wspólników.
[98] Możliwość wyłączenia prawa wspólnika do prowadzenia spraw spółki komandytowej w drodze uchwały wspólników podjętej większością głosów dostrzega m.in. A. Kidyba, *Kodeks spółek handlowych. Tom 1. Komentarz do art. 1-300 k.s.h.*, wyd. 3, Kraków 2005, s. 220; innego zdania są A. Witosz, *Prowadzenie*, 2013, s. 294; A. Szumański, [w:] M. Asłanowicz [i in.], *Prawo*, 2016, s. 1211; U. Promińska, *Uwagi w sprawie zarządzania i reprezentacji spółki partnerskiej*, „PPH" 2002, nr 11, s. 17;

spraw spółki w każdym przypadku zachowują prawo do zasięgania informacji o stanie majątku i interesów spółki, a także prawo do przeglądania ksiąg i dokumentów (art. 37 § 2 i art. 38 § 2 w zw. z art. 103 KSH). Z kolei komandytariusze zawsze mają możliwość żądania odpisu sprawozdania finansowego oraz dostępu do ksiąg i dokumentów w zakresie umożliwiającym sprawdzenie rzetelności sprawozdania finansowego (art. 120 § 1-3 KSH).

W tym miejscu warto jeszcze zauważyć, że wśród obowiązujących regulacji prawnych, znajdujących zastosowanie do konstrukcji spółki z o.o. – spółki komandytowej, brak podstaw prawnych, które umożliwiałyby wspólnikom spółki komandytowej wyłączenie kompetencji zarządu komplementariusza bądź członków zarządu (czy innych osób uprawnionych do reprezentacji komplementariusza) do prowadzenia spraw spółki komandytowej. Wprawdzie zarząd komplementariusza spółki z o.o. – spółki komandytowej dokonuje czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki komandytowej, jednak to spółka z o.o. (a nie zarząd czy jego poszczególni członkowie) realizuje w ten sposób swoje prawo i obowiązek względem spółki komandytowej. Z tego też względu wyłączenie prawa komplementariusza do prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej wiąże się z odpadnięciem podstawy prawnej do dokonywania przez zarząd spółki z o.o. czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki komandytowej. Jednocześnie utrata przez członków zarządu kompetencji do prowadzenia spraw spółki z o.o. i jej reprezentacji nie wpływa – w ujęciu formalnym – na prawo spółki z o.o. do prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej. Spółka z o.o. nadal bowiem może prowadzić sprawy spółki komandytowej, jednakże powinna się w tym celu posłużyć innymi reprezentantami, o ile zostali oni ustanowieni.

4.5. REGULACJE UMOWNE

4.5.1. PRAWO POLSKIE

Dotychczasowe rozważania koncentrowały się przede wszystkim na konstrukcji spółki z o.o. – spółki komandytowej, ukształtowanej w sposób typowy dla modelu „umiarkowanego”[99]. Charakterystyczną cechą tego modelu jest to, że sprawy spółki w zakresie jej zwykłych czynności prowadzi komplementariusz, natomiast w zakresie przekraczającym zwykłe czynności spółki – komplementariusz wspólnie z komandytariuszem. W „umiarkowanym” modelu spółki komandytowej ustawodawca dąży do zrealizowania zasady względnej proporcjonalności między udziałowymi prawami i obowiązkami wspólnika, a jego odpowiedzialnością za zobowiązania spółki.

Model, o którym mowa, jest niewątpliwie skonstruowany dla spółki, której uczestnikami są osoby fizyczne. Potwierdza to chociażby sformułowany przez A. Szumańskiego pogląd, zgodnie z którym „umiarkowany” model spółki komandytowej jest egzemplifikacją zdrowego kompromisu między ograniczoną osobistą odpowiedzialnością komandytariusza i wynikającym z niej brakiem wpływu na

[99] Tak A. Szumański, [w:] M. Asłanowicz [i in.], *Prawo*, 2016, s. 1202.

decyzje gospodarcze w spółce, a zakresem ochrony jego interesów przed potencjalnymi nadużyciami ze strony komplementariusza[100]. Jak się jednak wydaje, ukształtowanie struktury spółki z o.o. – spółki komandytowej ściśle według modelu „umiarkowanego" prowadzi w praktyce do tego, że zasada proporcjonalności między prawami i obowiązkami wspólnika, a jego odpowiedzialnością za zobowiązania spółki zostaje odwrócona. Dzieje się tak ze względu na swoiste „rozszczepienie" po stronie komplementariusza praw i obowiązków związanych z udziałem w spółce, polegające na tym, że osoby faktycznie kształtujące w spółce komandytowej politykę działalności operacyjnej (członkowie zarządu komplementariusza) nie ponoszą *de facto* osobistej odpowiedzialności za podejmowane decyzje (odpowiedzialność tę ponosi spółka z o.o.). Jednocześnie komandytariusz, który nie ma wpływu na bieżącą działalność spółki, ponosi osobistą (choć ograniczoną do wysokości sumy komandytowej) odpowiedzialność za decyzje podejmowane przez członków zarządu komplementariusza.

Dla „umiarkowanego" modelu spółki komandytowej istnieją dwie wyraziste alternatywy – pierwsza z nich to model „silnego" komandytariusza, natomiast druga to model „słabego" komandytariusza. Ponadto można wyodrębnić liczne modele pośrednie, które ze względu na sposób wewnętrznej organizacji spółki komandytowej łączą w sobie wybrane elementy modeli „silnego" i „słabego" komandytariusza oraz modelu „uniwersalnego".

Charakterystyczną cechą spółki z o.o. – spółki komandytowej, zorganizowanej według modelu „słabego" komandytariusza, jest daleko idące ograniczenie praw komandytariusza. Rola tego wspólnika sprowadza się do roli inwestora pasywnego, pozbawionego realnego wpływu na działalność spółki. Komandytariusz jest całkowicie wyłączony od prowadzenia spraw, w szczególności nie uczestniczy w procesach decyzyjnych, dotyczących czynności przekraczających zwykłe czynności spółki. Innymi słowy prawa komandytariusza, które można wyłączyć lub ograniczyć w umowie spółki, są wyłączone lub ograniczone. Komandytariusz zachowuje natomiast prawo do otrzymania odpisu sprawozdania finansowego oraz prawo przeglądania ksiąg i dokumentów spółki w zakresie umożliwiającym sprawdzenie sprawozdania finansowego pod kątem rzetelności (art. 120 § 1 i 2 KSH), których to praw – zgodnie z art. 120 § 3 KSH – nie można ograniczyć ani wyłączyć. Ograniczenie praw komandytariusza sprzężone jest z rozszerzeniem praw komplementariusza. Ten ostatni uzyskuje z mocy postanowień umowy spółki prawo do samodzielnego prowadzenia spraw zarówno w zakresie zwykłych czynności spółki, jak i w zakresie czynności przekraczających zwykłe czynności spółki, przez co jego pozycja w spółce staje się zbliżona do pozycji członka jednoosobowego zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Przedmiotowy model spółki komandytowej umożliwia wspólnikom skupienie pełni uprawnień w zakresie zarządzania spółką w rękach jednego wspólnika. Jak się wydaje, powyższe rozwiązanie sprawdzi się

[100] A. Szumański, tamże, s. 1201-1202.

szczególnie w jednoosobowych spółkach z o.o. – spółkach komandytowych, w których uczestniczy tylko jedna osoba fizyczna.

Charakterystyczną cechą modelu „silnego" komandytariusza jest natomiast znaczne rozszerzenie uprawnień komandytariusza. W spółce z o.o. – spółce komandytowej, ukształtowanej według tego modelu, komandytariusz ma prawo prowadzenia spraw spółki nie tylko w zakresie czynności przekraczających zwykłe czynności spółki, lecz także w zakresie zwykłych czynności spółki. Dopuszczalność takiego rozwiązania, jak wspomniano we wcześniejszej części rozważań, wynika wprost z art. 121 § 1 i 3 i art. 122 KSH. Przyznanie komandytariuszowi pełni praw w sferze prowadzenia spraw spółki wiąże się najczęściej z rozszerzeniem jego praw także w innych sferach. Jednocześnie prawa komplementariusza są istotnie ograniczone bądź nawet wyłączone, przez co jest on w praktyce wyłączony od faktycznego zarządzania spółką. Także w przypadku spółki ukształtowanej według modelu „silnego" komandytariusza można mówić o konstrukcji zarządzanej przez jednego wspólnika. Przedmiotowa konstrukcja może okazać się właściwym rozwiązaniem w spółce z o.o. – spółce komandytowej, utworzonej w celu organizacyjno-prawnego wyodrębnienia określonej części działalności gospodarczej prowadzonej przez komplementariusza.

Silną pozycję komandytariusza umowa spółki z o.o. – spółki komandytowej może zapewnić temu wspólnikowi na dwa sposoby. Po pierwsze – wspólnicy mogą zawrzeć w umowie spółki postanowienie o przyznaniu komandytariuszowi prawa prowadzenia spraw spółki z zakresie zwykłych czynności spółki oraz w zakresie czynności przekraczających zwykłe czynności spółki. Jednocześnie wspólnicy mogą postanowić w umowie spółki o wyłączeniu prawa komplementariusza do prowadzenia spraw spółki zarówno w zakresie zwykłych czynności spółki, jak i w zakresie czynności przekraczających zwykłe czynności spółki. Nie ma przeszkód, aby komplementariuszowi przyznać prawo sprzeciwienia się czynności komandytariusza (odwrócenie statusu komplementariusza i komandytariusza w płaszczyźnie wewnętrznych stosunków spółki). Alternatywą dla powyższego sposobu jest ograniczenie w umowie spółki prawa komplementariusza do prowadzenia spraw spółki w ten sposób, że dla dokonania czynności z tego zakresu konieczne będzie uzyskanie przez komplementariusza zgody komandytariusza na tę czynność. Wspólnicy mogą też przyznać komandytariuszowi prawo sprzeciwienia się każdej czynności komplementariusza w zakresie prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej.

W związku z literalnym brzmieniem art. 38 § 1 w zw. z art. 103 § 1 KSH, zakazującym powierzania prowadzenia spraw spółki osobom trzecim z wyłączeniem wspólników, w piśmiennictwie analizowano problem dopuszczalności powierzenia prowadzenia spraw spółki jednemu, kilku bądź wszystkim komandytariuszom, przy jednoczesnym wyłączeniu od prowadzenia spraw spółki wszystkich komplementariuszy. W myśl art. 37 § 1 KSH w zw. z art. 103 § 1 KSH przepisy dotyczące wewnętrznych stosunków spółki mają zastosowanie jedynie wtedy, gdy nic innego nie wynika z umowy spółki, z zastrzeżeniem art. 38 KSH. Z art. 38 § 1 wynika zakaz powierzania prowadzenia spraw spółki osobom

trzecim z wyłączeniem wspólników. Zgodnie z art. 102 KSH, zarówno komplementariusz, jak i komandytariusz są wspólnikami spółki komandytowej. W związku z powyższym powierzenie prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej komandytariuszowi nie stanowi powierzenia prowadzenia spraw spółki osobie trzeciej w rozumieniu art. 38 § 1 KSH. Ponadto w sprawach nieuregulowanych na gruncie przepisów o spółce komandytowej stosuje się odpowiednio przepisy o spółce jawnej (art. 103 § 1 KSH). Literalne brzmienie powyższego przepisu składnia do wniosku, iż odesłanie dotyczy wszystkich spraw nieuregulowanych – niezależnie od tego, czy dotyczą one komplementariusza czy też komandytariusza. Co więcej komandytariusz nie ma prawa i obowiązku prowadzenia spraw spółki wyłącznie wtedy, gdy nic innego nie wynika z umowy spółki (art. 121 § 1 KSH). Zatem słuszny wydaje się wniosek, że prawo komplementariusza do prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej jest pochodną braku uregulowania materii prowadzenia spraw spółki w umowie spółki z o.o. – spółki komandytowej. Tym samym nie istnieją przekonujące powody, dla których stosowanie art. 38 § 1 KSH należałoby ograniczyć wyłącznie do wspólników posiadających status komplementariusza. Zatem, jak się wydaje, należy raczej podzielić wyrażony w doktrynie pogląd o dopuszczalności wyłączenia wszystkich komplementariuszy od prowadzenia spraw spółki komandytowej[101]. Powyższy pogląd jest aktualny także dla spółki z o.o. – spółki komandytowej. A skoro dopuszczalne jest wyłączenie od prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej wszystkich komplementariuszy, to dopuszczalne jest także wyłączenie jej jedynego komplementariusza. Warto jednak zauważyć, że aby wyłączenie jedynego komplementariusza od prowadzenia spraw spółki komandytowej nie pozostawało w sprzeczności z zakazem, o którym mowa w art. 38 § 1 w zw. z art. 103 § 1 KSH, prawo prowadzenia spraw spółki powinien mieć przynajmniej jeden komandytariusz.

Jak sygnalizowano we wcześniejszej części wywodu, nie jest tak, że prawo prowadzenia spraw spółki można przyznać w drodze umowy spółki albo komplementariuszowi, albo komandytariuszowi. Zgodnie z zasadą swobody umów (art. 103 § 1 w zw. z art. 37 § 1 KSH i art. 353^1 KC) wspólnicy mogą przyznać prawo prowadzenia spraw spółki dowolnie przez siebie wybranym uczestnikom tej spółki[102]. Prawo prowadzenia spraw spółki komandytowej może więc w praktyce przysługiwać tylko komplementariuszom (wariant 1), tylko wybranym komplementariuszom (wariant 2), tylko komandytariuszom (wariant 3), tylko wybranym komandytariuszom (wariant 4), wszystkim komplementariuszom i wybranym komandytariuszom (wariant 5), wszystkim komandytariuszom i wybranym komplementariuszom (wariant 6) bądź niektórym komplementariuszom i komandytariuszom (wariant 7) albo wszystkim komplementariuszom i komandytariuszom (wariant 8). Co więcej – przyznane wspólnikom prawa nie muszą

[101] A. Kappes, *Spółka*, 2014, s. 171.

[102] Prawo prowadzenia spraw spółki komandytowej mogą posiadać nie tylko wspólnicy spółki, lecz także osoby trzecie, z tym jednak zastrzeżeniem, że wspólnicy nie mogą powierzyć prawa prowadzenia spraw spółki komandytowej wyłącznie osobom trzecim, co wynika wprost z art. 38 § 1 w zw. z art. 103 § 1 KSH.

być symetryczne. Oznacza to, że zakres prawa do prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej może być albo taki sam dla każdego wspólnika mającego to prawo, albo inny. Zakres prawa wspólnika do prowadzenia spraw spółki nie musi wykazywać związku z jego statusem w spółce. Co z kolei oznacza, że zakres prawa komandytariusza do prowadzenia spraw spółki może być szerszy niż zakres prawa komplementariusza. W szczególności wspólnicy mogą postanowić, że komandytariusz ma prawo prowadzenia spraw spółki z o.o. – sp. k. w zakresie jej zwykłych czynności, zaś komplementariusz (*de facto* członkowie jego zarządu) zobowiązany jest uzyskać na te same czynności zgodę komandytariusza. Nie ma przeszkód, aby zobowiązać komplementariusza w umowie spółki do uzyskania – zamiast zgody komandytariusza – zgody pozostałych komplementariuszy lub zgody komandytariuszy.

Zasada swobody umów umożliwia wspólnikom spółki z o.o. – spółki komandytowej zamieszczenie w umowie spółki postanowień regulujących sposób wykonywania przez wspólników przysługujących im praw w zakresie prowadzenia spraw spółki. Przede wszystkim wspólnicy mogą zobowiązać wspólnika mającego prawo prowadzenia spraw spółki do współdziałania z innym wspólnikiem bądź wprowadzić zasadę współdziałania wszystkich wspólników mających prawo prowadzenia spraw spółki albo zasadę współdziałania wszystkich wspólników. W szczególności wspólnicy mogą związać komplementariusza (*de facto* członków jego zarządu) obowiązkiem współdziałania z jednym komandytariuszem bądź z kilkoma lub nawet ze wszystkimi komandytariuszami. Przedmiotowe rozwiązanie pozwala zmniejszyć ryzyko związane z podejmowaniem przez członków zarządu komplementariusza działań bez wiedzy pozostałych uczestników spółki z o.o. – spółki komandytowej.

Jak się wydaje, aktualnie obowiązujące przepisy prawa nie wyłączają możliwości wprowadzenia do umowy spółki z o.o. – spółki komandytowej obowiązku zasięgnięcia przez wspólnika mającego prawo prowadzenia spraw spółki opinii innego wspólnika lub grupy wspólników w zakresie czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki. Nie ulega wątpliwości, że na gruncie prawa polskiego powołanie organów spółki z o.o. – spółki komandytowej nie jest możliwe. Jednak – jak się wydaje – nie ma przeszkód, aby zorganizować wewnętrzną strukturę spółki w taki sposób, aby wspólnicy wykonywali przysługujące im prawa w zakresie prowadzenia spraw spółki w sposób zbliżony do tego, w jaki te prawa wykonywane są w spółkach kapitałowych.

Na podstawie art. 103 § 1 i art. 37 § 1 KSH w zw. z art. 2 KSH i art. 353^1 KC wydaje się dopuszczalne utworzenie w polskiej spółce z o.o. – spółce komandytowej komisji (komitetu lub rady), złożonej ze wspólników spółki komandytowej i właściwej dla określonych czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki. Jak się wydaje, dopuszczalne jest również utworzenie komisji, której członkami są osoby trzecie. Ze względu na brzmienie art. 38 § 1 KSH utworzenie w spółce z o.o. – spółce komandytowej komisji nie może pozbawiać wszystkich wspólników prawa do prowadzenia spraw spółki. Jednocześnie nie ma przeszkód, aby utworzenie przedmiotowej komisji wiązało się z ograniczeniem możliwości wykonywania tego prawa przez wspólników. Warto zauważyć, że sfera wewnętrznych stosunków spółki

jest oparta przede wszystkim na umownych ustaleniach między wspólnikami i dotyczy w zdecydowanej mierze kwestii o charakterze administracyjno-organizacyjnym. Trudno więc wskazać przekonujące powody, które uzasadniałyby ograniczenie swobody wspólników w uznaniowym kształtowaniu struktury spółki. Powyższe podejście – jak się wydaje – nie zagraża w żaden sposób interesom samej spółki, ani interesom jej wierzycieli. Ponadto powyższe podejście nie zagraża interesom uczestników spółki, bowiem czynności w sferze wewnętrznych stosunków spółki same w sobie nie stanowią źródła odpowiedzialności wspólników za jej zobowiązania.

W szczególności nie powinna budzić wątpliwości dopuszczalność utworzenia w spółce z o.o. – spółce komandytowej komisji właściwej do wydawania opinii w przedmiocie działań podejmowanych przez członków zarządu komplementariusza. Komisje, o których mowa, nie wydają się przydatne w jednoosobowych spółkach z o.o. – spółkach komandytowych, w których pełnia uprawnień w zakresie szeroko rozumianego prowadzenia spraw spółki skoncentrowana jest w rękach jednej osoby fizycznej. Natomiast wydają się interesującym rozwiązaniem w niewłaściwych spółkach z o.o. – spółkach komandytowych, w których istnieje potrzeba dodatkowego zabezpieczenia interesów komandytariuszy.

Zasada swobody kształtowania treści stosunku prawnego stwarza wspólnikom spółki z o.o. – spółki komandytowej możliwość wskazania w umowie spółki takich czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki, których dokonanie wymaga uprzedniej uchwały wspólników. Ponadto wspólnicy mogą wskazać, które z tych czynności wymagają jednomyślnej uchwały wspólników, a które – uchwały podjętej większością głosów.

Podobnie jak wiele innych elementów kształtujących treść stosunków prawnych, łączących wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej, tak też siła głosu wspólnika może – choć nie musi – wiązać się z jego pozycją prawną w spółce. W umowie spółki wspólnicy mogą postanowić, że siła głosu każdego wspólnika jest jednakowa, bez względu na status wspólnika w spółce. Dopuszczalna jest także odmienna sytuacja, w której siła głosu każdego wspólnika odzwierciedla jego status w spółce – na przykład jest proporcjonalna do wartości umówionego wkładu albo do wartości rzeczywiście wniesionego wkładu lub stanowi pochodną stopnia osobistego zaangażowania wspólnika w działalność spółki.

Wracając do możliwości wprowadzenia przez wspólników w umowie spółki z o.o. – spółki komandytowej obowiązku uzyskania przez wspólnika prowadzącego sprawy spółki zgody innego wspólnika bądź grupy wspólników na określone czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki, należy zauważyć, że postanowienie takie znacznie komplikuje proces zarządzania spółką. Może się bowiem zdarzyć, że dokonanie najprostszych czynności wymaga podjęcia uchwały zarządu komplementariusza oraz dodatkowo – podjęcia uchwały przez wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej. Alternatywą dla powyższego rozwiązania może być uregulowanie w umowie spółki problemu sprzeciwu wspólników wobec czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki. Wspólnicy mogą w umowie spółki przyznać jednemu, kilku bądź wszystkim wspólnikom prawo sprzeciwienia się określonym czynnościom. Podobnie

jak inne prawa, również prawo sprzeciwu nie musi być symetryczne, ani nie musi wykazywać jakiegokolwiek związku ze statusem wspólnika w spółce.

Na tle konstrukcji spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. w charakterze komplementariusza pojawia się wątpliwość, czy w umowie spółki komandytowej można przyznać prawo sprzeciwu osobie niebędącej uczestnikiem spółki komandytowej. Jak zaznaczono we wcześniejszej części rozważań, spółka komandytowa nie ma organów, ani nie może ich ustanowić w umowie spółki. Zatem do działań wspólników mających prawo prowadzenia spraw spółki nie znajdują zastosowania przepisy o zarządzie spółki kapitałowej – nawet, jeżeli sposób wykonywania prawa prowadzenia spraw spółki, ze względu na jej wewnętrzną organizację, przypomina działanie spółki przez zarząd. Każdy wspólnik mający prawo prowadzenia spraw spółki może – na podstawie art. 39 § 3 w zw. z art. 39 § 2 i art. 103 § 1 KSH – sprzeciwić się przeprowadzeniu zwykłej czynności spółki. Jednak zgodnie z art. 37 § 1 i § 2 KSH ustawowe regulacje w zakresie sprzeciwu mają zastosowanie jedynie wtedy, gdy nic innego nie wynika z umowy spółki. Jak się zatem wydaje, nie ma przeszkód, aby w umowie spółki przyznać prawo sprzeciwu osobom trzecim. *Ergo* wspólnicy mogą przyznać w umowie spółki prawo sprzeciwu na przykład członkom wieloosobowego zarządu komplementariusza. Takie rozwiązanie – jak się wydaje – może zabezpieczyć interes niewłaściwej spółki z o.o. – spółki komandytowej oraz jej wspólników przed działaniami komplementariusza podejmowanymi w warunkach sprzeciwu części członków wieloosobowego zarządu komplementariusza.

Z perspektywy wspólników niewłaściwej spółki z o.o. – spółki komandytowej istotne znaczenie może mieć również uregulowanie w umowie spółki problemu dopuszczalności ograniczenia i wyłączenia prawa komplementariusza do prowadzenia spraw spółki. W szczególności w umowie spółki można wskazać powody, które uzasadniają wszczęcie wobec komplementariusza procedury ograniczenia lub wyłączenia jego prawa w zakresie prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej. W aktualnym stanie prawnym nie ma przeszkód, aby uzależnić możliwość ograniczenia bądź wyłączenia prawa komplementariusza do prowadzenia spraw spółki od powodów leżących po stronie członków zarządu lub wspólników komplementariusza. Dzięki wprowadzeniu do umowy spółki postanowień, o których mowa, komandytariusze niewłaściwej spółki z o.o. – spółki komandytowej zyskują pewne narzędzie, za pomocą którego mogą w każdym czasie i w stosunkowo prostym postępowaniu odsunąć komplementariusza od zarządzania spółką komandytową.

Ponadto wspólnicy każdej spółki z o.o. – spółki komandytowej mogą wprowadzić do umowy spółki obowiązek działania na podstawie wewnętrznych regulaminów, określających szczegółowe zasady działania komplementariuszy i komandytariuszy[103]. Warto zaznaczyć, że wspólnicy mają znaczną swobodę w kształtowaniu treści takich regulaminów, wynikającą z art. 353^1 KC, o ile dla wprowadzenia

[103] Zob. A. Herbet, *Spółka*, 2004, s. 194-196; A. Kappes, *Spółka*, 2014, s. 169-170.

regulaminu konieczna jest zgoda wszystkich wspólników. W takim przypadku granicę swobody wspólników w kształtowaniu treści obowiązującego regulaminu wyznaczać będą granice swobody umów, o których mowa w art. 353^1 KC. Natomiast jeżeli w umowie spółki przewidziano możliwość wprowadzenia regulaminu komplementariuszy lub komandytariuszy w trybie innym niż za zgodą wszystkich wspólników, to granicę swobody wspólników w kształtowaniu treści przedmiotowych regulaminów będą dodatkowo wyznaczać właściwe postanowienia umowy spółki oraz – w braku takich postanowień – właściwe dyspozytywne przepisy KSH. Szczególną zaletą wprowadzenia regulaminów, o których mowa, w spółce z o.o. – spółce komandytowej jest umożliwienie wspólnikom tej spółki sprawowanie częściowej kontroli w zakresie prawidłowości działania przez zarząd komplementariusza.

4.5.2. PRAWO NIEMIECKIE

Jak wynika z § 116 ust. 1 w zw. z § 161 ust. 2 HGB w klasycznej spółce komandytowej prawa niemieckiego prawo komplementariusza do prowadzenia spraw spółki rozciąga się na wszystkie czynności, jakie zwyczajowo wiążą się z prowadzeniem przez spółkę przedsiębiorstwa[104]. Pod pojęciem czynności zwyczajowo związanej z prowadzeniem przedsiębiorstwa przedstawiciele doktryny niemieckiej rozumieją każdą czynność faktyczną albo prawną, dokonywaną dla osiągnięcia celu spółki, na podstawie – istniejącego w sferze wewnętrznych stosunków spółki – podziału kompetencji[105]. Jeżeli w spółce uczestniczy przynajmniej dwóch komplementariuszy, to – w myśl § 114 ust. 1 i § 115 ust. 1 w zw. z § 161 ust. 2 HGB – czynności zwyczajowo związanych z prowadzeniem przedsiębiorstwa może dokonać każdy z tych wspólników samodzielnie.

Zgodnie z § 164 HGB komandytariusz jest wyłączony od prowadzenia spraw spółki w zakresie czynności zwyczajowo związanych z prowadzeniem przez nią przedsiębiorstwa. Ponadto komandytariuszowi nie przysługuje prawo sprzeciwienia się takiej czynności, chyba że wykracza ona poza zwykłe czynności spółki. Warto zaznaczyć, że ów brak prawa wniesienia sprzeciwu wynika wprost z literalnego brzmienia obowiązujących przepisów prawa. *Ergo* komandytariusz spółki komandytowej prawa niemieckiego jest wyłączony od szeroko rozumianego zarządzania spółką w zakresie czynności stanowiących zwykłe czynności spółki. W związku z powyższym komandytariusz nie ma też prawa wydawania komplementariuszowi wiążących poleceń, dotyczących spraw nieprzekraczających zwykłych czynności spółki, o ile działania podejmowane przez tego ostatniego nie przekraczają zwykłych czynności spółki[106]. Sposób uregulowania przez ustawodawcę problematyki prowadzenia przez komplementariusza spraw spółki komandytowej ma ścisły związek z osobistą odpowiedzialnością komplementariusza

[104] W. Wagner, [w:] H. Wagner, H. Rux, *Die GmbH & Co. KG. Umfassende Erläuterungen, Beispiele und Musterformulare für die Rechtpraxis*, wyd. 12, Fryburg 2013, s. 123.
[105] A. Breitfeld, [w:] F. Bortfeld [i in.], *GmbH & Co. KG*, 2015, s. 303.
[106] Zob. K. Schmidt, *Gesellschaftsrecht*, 2002, s. 1538-1539.

za zobowiązania spółki oraz brakiem analogicznej odpowiedzialności komandytariusza (§ 171 HGB)[107]. Nie sposób nie zauważyć, że argumentacja w zakresie generalnego braku prawa komandytariusza do wywierania wpływu na proces zarządzania spółką komandytową w zakresie zwykłych czynności spółki jest wprawdzie akceptowalna w klasycznie ukształtowanej spółce komandytowej, lecz już nie w spółce z udziałem *GmbH* jako komplementariuszem. Wszak w tej ostatniej osobista odpowiedzialność członków zarządu komplementariusza za zobowiązania spółki komandytowej jest, co do zasady, wykluczona.

Zgodnie z literalnym brzmieniem § 164 HGB w zakresie czynności przekraczających zwykłe czynności spółki komandytariusz ma prawo sprzeciwienia się czynności podejmowanej przez komplementariusza, podczas gdy zgodnie z § 116 ust. 2 HGB dla dokonania przez wspólnika prowadzącego sprawy spółki jawnej czynności przekraczającej zwykłe czynności spółki konieczna jest zgoda wspólnika wyłączonego od prowadzenia spraw spółki. Jak słusznie zauważono w niemieckiej literaturze, wykładnia językowa § 164 HGB w kontekście § 116 ust. 2 HGB prowadzi do wniosku, iż status prawny wspólnika wyłączonego od prowadzenia spraw spółki jest inny w spółce komandytowej, a inny w spółce jawnej. Ponieważ takie zróżnicowanie statusów prawnych wspólników wyłączonych od prowadzenia spraw spółki nie znajduje żadnego uzasadnienia, w doktrynie dopuszcza się wykładnię rozszerzającą, na podstawie której komandytariuszowi przyznaje się nie tylko prawo sprzeciwienia się czynności przekraczającej zwykłe czynności spółki, lecz także prawo wyrażenia zgody na taką czynność[108]. Tym samym zarówno czynności przekraczające zwykłe czynności spółki jak i czynności właścicielskie (*Grundlagengeschäfte*) poczytuje się za czynności wymagające zgody wszystkich wspólników.

W świetle prawa niemieckiego przepis § 164, podobnie jak przepisy § 165-169 HGB, mają charakter dyspozytywny. W sferze stosunków wewnętrznych w spółce komandytowej kluczowe znaczenie ma § 163 HGB, w myśl którego postanowienia umowy spółki mają pierwszeństwo wobec wyżej wymienionych przepisów, zaś te ostatnie znajdują zastosowanie jedynie wtedy, gdy nic innego nie wynika z umowy spółki. Istotną konsekwencją powyższego stanu rzeczy jest to, że treść umowy spółki komandytowej, w razie potrzeby, uzupełnia się, na podstawie § 163 HGB w zw. z § 157 BGB, najpierw o elementy wynikające z wykształconych w danej spółce zwyczajów oraz zasad dobrej wiary, a dopiero w następnej kolejności – o elementy wynikające z dyspozytywnych przepisów ustawy[109].

W umowie *GmbH & Co. KG* mogą się znaleźć rozmaite, sformułowane w oparciu o zasadę swobody umów zapisy, które z reguły mają na celu zmianę bądź uszczegółowienie obowiązujących regulacji ustawowych. Pozycja prawna komandytariusza w ukształtowanej według modelu ustawowego *GmbH & Co. KG*, podobnie jak w analogicznej spółce z o.o. – spółce komandytowej prawa polskiego, jest

[107] A. Breitfeld, [w:] F. Bortfeld [i in.], *GmbH & Co. KG*, 2015, s. 306.
[108] Por. A. Breitfeld, [w:] F. Bortfeld [i in.], *GmbH & Co. KG*, 2015, s. 305-306; W. Wagner, [w:] H. Wagner, H. Rux, *Die GmbH & Co. KG. Umfassende Erläuterungen, Beispiele und Musterformulare für die Rechtpraxis*, wyd. 12, Berlin 2013, s. 123-124.
[109] Zob. wyrok BGH z dnia 23 listopada 1978 r., sygn. akt II ZR 20/78, „NJW" 1979, s. 1705-1706.

relatywnie słaba. Dlatego też do umowy spółki wprowadza się często zapisy służące wzmocnieniu pozycji prawnej tego wspólnika.

Jednym z podstawowych sposobów rozszerzenia wpływu komandytariusza na proces zarządzania spółką z o.o. – spółką komandytową jest wyposażenie tego wspólnika w prawo sprzeciwienia się każdej czynności komplementariusza, w tym także zwykłej czynności spółki. Inspiracją dla powyższego rozwiązania jest § 115 ust. 1 HGB, w którym ustawodawca przyznaje takie prawo wspólnikom jawnym. Kolejnym sposobem zwiększenia udziału komandytariusza w procesie zarządzania spółką z o.o. – spółką komandytową jest zobowiązanie komplementariusza do uzyskania zgody komandytariusza na określone czynności, takie jak, na przykład, nabycie lub zbycie nieruchomości, obciążenie nieruchomości, zaciągnięcie długoterminowego kredytu czy przyznanie pracownikowi wynagrodzenia w kwocie przekraczającej przyjętą w spółce kwotę maksymalną. Jeżeli w spółce jest kilku komandytariuszy, to przez umowę spółki można zobowiązać komplementariusza do uzyskania zgody wszystkich komandytariuszy albo tylko niektórych z nich. W tym ostatnim przypadku w umowie spółki można wskazać jednego bądź kilku indywidualnie oznaczonych wspólników, których zgoda jest niezbędna lub określić kwotowo, jaka część wspólników musi się zgodzić na daną czynność.

Przedstawiciele doktryny niemieckiej, jak się wydaje, nie różnicują znaczenia zgód komandytariusza i komplementariusza na określoną czynność z zakresu prowadzenia spraw spółki. Tym samym dopuszczalność dokonania czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki wspólnicy mogą uzależnić w umowie spółki zarówno od zgody komandytariusza, jak i od zgody komplementariusza bądź od zgody wszystkich wspólników albo tylko części z nich. Ograniczenie prawa prowadzenia spraw spółki zarówno w zakresie jej zwykłych czynności, jak i w zakresie czynności przekraczających zwykłe czynności, może obejmować wszystkie czynności bądź tylko niektóre z nich. Nie ma też przeszkód, aby w umowie spółki zamieścić katalog czynności, których dokonanie wymaga uzyskania zgody innego wspólnika czy innych wspólników.

Kolejnym dopuszczalnym sposobem wzmocnienia pozycji komandytariusza *GmbH & Co. KG* jest związanie komplementariusza w umowie spółki obowiązkiem prowadzenia spraw na podstawie poleceń lub wytycznych komandytariusza (względnie – grupy komandytariuszy)[110]. Powyższe rozwiązanie w praktyce umożliwia wspólnikom spółki z o.o. – spółki komandytowej przekazanie zarządzania tą spółką profesjonalnemu zarządowi komplementariusza, przy jednoczesnym zachowaniu daleko idącej kontroli nad działaniami tego zarządu. Dopuszczalność takiego rozwiązania ma swoje źródło w poglądzie o równości wspólników w sferze wewnętrznych stosunków spółki oraz o możliwości kształtowania tej sfery na zasadzie swobody umów.

[110] Szerzej W. Schilling, [w:] C. Canaris [i in.], *Handelsgesetzbuch. Grosskommentar. Begründet von Hermann Staub. Lieferung 9. §§ 161-177a*, (red.) C. Canaris, W. Schilling, P. Ulmer, wyd. 4, Berlin-Nowy Jork 1987, § 164, nb 12; M. Roth, [w:] K. Hopt [i in.], *Handelsgesetzbuch mit GmbH & Co., Handelsklauseln, Bank- und Kapitalmarktrecht, Transportrecht (ohne Seerecht)*, wyd. 38, Monachium 2018, s. 871.

Najdalej idącą modyfikacją w zakresie prowadzenia spraw spółki komandytowej jest powierzenie prowadzenia spraw spółki komandytariuszowi, przy jednoczesnym całkowitym wyłączeniu prawa komplementariusza do prowadzenia spraw *GmbH & Co. KG*. Nie ma przeszkód, aby komandytariusz prowadzący sprawy *GmbH & Co. KG* był jednocześnie wspólnikiem komplementariusza i członkiem jego organów[111]. Dzięki takiemu rozwiązaniu wspólnik prowadzący sprawy *GmbH & Co. KG* reprezentuje jednocześnie interesy obu spółek, a także pozostaje z każdą z nich w formalnych stosunkach prawnych. W piśmiennictwie niemieckim wypracowano pogląd, w świetle którego, jeżeli nic innego nie wynika z umowy spółki, to właściwym trybem w ewentualnym późniejszym postępowaniu o odebranie komandytariuszowi prawa prowadzenia spraw spółki jest tryb określony w § 117 HGB, normującym problem odebrania prawa prowadzenia spraw spółki komplementariuszowi[112].

Nie zawsze jest tak, że uczestnicy *GmbH & Co. KG* zainteresowani są wzmocnieniem pozycji prawnej komandytariusza. Może się zdarzyć, że w ich interesie leży działanie odwrotne – to jest osłabienie pozycji komandytariusza w taki sposób, aby jego rola w spółce ograniczała się wyłącznie do pasywnej roli czystego inwestora. W tym celu wspólnicy mogą zamieścić w umowie spółki postanowienie o braku prawa komandytariusza do sprzeciwienia się zarówno zwykłym czynnościom spółki, jak i czynnościom przekraczającym zwykłe czynności spółki, a także postanowienie o zwolnieniu komplementariusza z obowiązku uzyskania zgody komandytariusza na czynności przekraczające czynności zwykłego zarządu. W przypadku czynności o charakterze właścicielskim, a więc czynności o szczególnym znaczeniu dla spółki bądź dla jej wspólników, co do zasady, obowiązuje zasada podejmowania decyzji w sposób jednomyślny. Nie ma jednak przeszkód, aby wspólnicy w drodze umowy spółki odstąpili od zasady jednomyślności i przyjęli zamiast niej zasadę podejmowania decyzji większością głosów. W spółkach, w których liczba komplementariuszy przekracza liczbę komandytariuszy, wprowadzenie zasady podejmowania decyzji większością głosów umożliwia *de facto* całkowite wyłączenie wpływu komandytariuszy na proces zarządzania spółką, w tym odsunięcie ich od decydowania w sprawach o kluczowym znaczeniu dla spółki i jej wspólników.

Wspólnicy niemieckiej *GmbH & Co. KG,* podobnie jak wspólnicy polskiej spółki z o.o. – spółki komandytowej, nie są związani podziałem czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki na czynności zwykłe, czynności przekraczające zwykłe czynności i czynności właścicielskie. Tym samym mogą oni w umowie spółki całkowicie dowolnie ustalić, czy którekolwiek czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki wymagają zgody pozostałych wspólników, czy też wspólnik prowadzący sprawy spółki może dokonać każdej z nich samodzielnie[113]. Nie ma więc przeszkód, aby zgoda wspólników konieczna była

[111] Wyrok BGH z dnia 9 grudnia 1968 r., sygn. akt II ZR 33/67, „BGHZ" 1968, t. 51, s. 198-201; W. Schilling, [w:] C. Canaris [i in.], *Handelsgesetzbuch*, 1987, § 164. nb 8.
[112] Zob. T. Liebscher, [w:] F. Bortfeld [i in.], *GmbH & Co. KG*, 2015, s. 369.
[113] Por. tamże.

przy czynnościach zwyczajowo związanych z prowadzeniem przez spółkę przedsiębiorstwa, ale nie była konieczna przy czynnościach zaliczanych zwykle do czynności właścicielskich.

Jedną z zasadniczych cech, jakie odróżniają konstrukcję klasycznej spółki komandytowej od klasycznej konstrukcji spółki z o.o., jest trwałość składu osobowego tej pierwszej oraz zmienność składu osobowego tej drugiej. W przypadku klasycznej spółki komandytowej trwałość składu osobowego uzewnętrznia się przede wszystkim przez niezmienność osoby komplementariusza jako wspólnika o kluczowym znaczeniu dla spółki ze względu na jego osobiste właściwości (wspólnik zarządzający, wnoszący do spółki przede wszystkim swoją wiedzę i doświadczenie). W tym ujęciu względną trwałością składu osobowego cechuje się właściwie tylko taka *GmbH & Co. KG*, której wspólnikiem zarządzającym jest jednoosobowa *GmbH*, której jedyny wspólnik jest jednocześnie jedynym wspólnikiem prowadzącym sprawy *GmbH*. Natomiast w przypadku innych *GmbH & Co. KG*, w których wspólnikiem prowadzącym sprawy tej spółki jest klasyczna *GmbH* z wieloosobowym zarządem, zmienność składu osobowego komplementariusza jest wpisana w ich konstrukcję. W związku z powyższym na tle tej ostatniej *GmbH & Co. KG* szczególnie istotny jest problem wpływu komandytariuszy spółki na wybór osób prowadzących sprawy spółki z o.o. (członków zarządu spółki z o.o.) oraz możliwość partycypowania komandytariuszy w udzieleniu tym osobom absolutorium.

Zgodnie z § 6 i 35 GmbHG wspólnicy spółki z o.o. mogą powierzyć prowadzenie jej spraw dowolnie obranej osobie fizycznej. Obrana osoba fizyczna może być wspólnikiem *GmbH* albo może być osobą trzecią. W praktyce więc możliwy jest zarówno wybór takiej osoby fizycznej, która jest związana z *GmbH & Co. KG* jako wspólnik tej spółki lub jako wspólnik komplementariusza tej spółki, jak i wybór takiej osoby fizycznej, która nie jest w żaden sposób związana z *GmbH & Co. KG*, będąc osobą trzecią zarówno dla samej *GmbH & Co. KG*, jak i dla uczestniczącej w niej *GmbH*[114]. Ustawowe ograniczenie swobody wspólników *GmbH* w wyborze osoby prowadzącej sprawy spółki wynika z § 6 ust. 2 pkt. 1-3 GmbHG, zgodnie z którymi osobą zarządzającą *GmbH* nie może być osoba ograniczona w zdolności do prowadzenia działalności gospodarczej, ani osoba prawomocnie skazana za czyny karalne, o których mowa w § 6 ust. 2 pkt. 3 lit. a-e GmbHG. Naruszenie dyspozycji § 6 ust. 2 pkt. 1-3 GmbHG skutkuje bezwzględną nieważnością dokonanego przez wspólników wyboru[115]. Zatem, jeżeli nic innego nie wynika z umowy spółki *GmbH* lub *GmbH & Co. KG*, wspólnicy komplementariusza mogą wybrać osobę prowadzącą sprawy GmbH, a tym samym sprawy *GmbH & Co. KG*, bez zgody wspólników tej ostatniej.

[114] Zob. F. Schlegelberger, K. Martens, [w:] F. Schlegelberger [i in.], *Handelsgesetzbuch. Band III. Halbband 2. §§ 161-177a. §§ 335-342 (§§ 230-237 n.F.)*, wyd. 5, Monachium 1986, § 161, nb 109; M. Roth, [w:] K. Hopt [i in.], *Handelsgesetzbuch*, 2018, s. 871.
[115] M. Gehrlein, C. Witt, M. Volmer, *GmbH-Recht in der Praxis*, wyd. 3, Frankfurt n/M 2015, s. 247-248.

W doktrynie niemieckiej aprobowany jest pogląd, iż w umowie spółki *GmbH & Co. KG* wspólnicy mogą przyznać komandytariuszom prawo współdziałania przy wybieraniu i odwoływaniu osób zarządzających *GmbH*[116]. Ponadto, niezależnie od postanowień umowy spółki, przedstawiciele niemieckiej nauki skłaniają się ku poglądowi, iż istniejący na gruncie prawa obowiązek lojalności wspólników spółki komandytowej względem siebie stanowi autonomiczne źródło obowiązku wspólników *GmbH* uwzględniania interesu komandytariuszy *GmbH & Co. KG* zarówno przy wyborze, jak i przy odwołaniu osoby prowadzącej sprawy *GmbH*[117]. Obowiązek lojalności *GmbH* względem *GmbH & Co. KG,* zdaniem przedstawicieli doktryny, sam w sobie stanowi ograniczenie swobody wspólników *GmbH* w wyborze zarządcy. Powinni oni zatem uwzględnić przy wyborze zarówno interes komandytariuszy *GmbH & Co. KG,* jak i interes samej *GmbH & Co. KG*. Co więcej, obowiązek lojalności *GmbH* względem *GmbH & Co. KG* zobowiązuje wspólników tej pierwszej nie tylko do tego, aby wybrali oni jako zarządcę *GmbH* osobę dającą rękojmię prawidłowego zarządzania *GmbH & Co. KG*, lecz także do tego, aby nie wybierali oni zarządcy *GmbH* wbrew woli komandytariuszy, ani nie powierzali zarządzania *GmbH* osobie, która, z perspektywy *GmbH & Co. KG*, nie powinna zarządzać działalnością tej ostatniej. Również z obowiązku lojalności wspólników spółki komandytowej względem siebie wyprowadza się w nauce niemieckiej obowiązek wspólników *GmbH* odwołania osoby zarządzającej *GmbH* i *GmbH & Co. KG*, jeżeli z perspektywy tej ostatniej zachodzą ważne powody uzasadniające odwołanie tej osoby, w szczególności zaś, gdy osoba ta w sposób zawiniony rażąco narusza obowiązki względem *GmbH & Co. KG* bądź względem pozostałych wspólników *GmbH & Co. KG*[118].

W niemieckiej spółce z o.o. – tak, jak w spółce polskiej – właściwym organem do dokonania aktu absolutoryjnego jest zgromadzenie wspólników spółki z o.o., co pociąga za sobą istotne konsekwencje. Przede wszystkim – wspólnik *GmbH & Co. KG*, który nie jest jednocześnie wspólnikiem *GmbH*, nie dysponuje żadnymi ustawowymi narzędziami, które umożliwiałyby mu wywarcie jakiegokolwiek wpływu na udzielenie osobie pośrednio prowadzącej sprawy *GmbH & Co. KG* absolutorium. Choć podjęcie przez zgromadzenie wspólników *GmbH* uchwały o udzieleniu absolutorium swojemu zarządcy, będącemu jednocześnie pośrednim zarządcą *GmbH & Co. KG,* bynajmniej nie zwalnia osoby, której udzielono absolutorium, z wszelkiej odpowiedzialność za podjęte przez nią działania, to jednak z chwilą podjęcia przedmiotowej uchwały istotnie zmienia się sytuacja prawna *GmbH*. Mianowicie, traci ona możliwość dochodzenia od osoby, której udzielono absolutorium, roszczeń odszkodowawczych.

[116] Tak K. Hopt, *Zur Abberufung des GmbH-Geschäftsführers bei der GmbH & Co., insbesondere der Publikumskommanditgesellschaft*, „ZGR" 1979, nr 1, s. 6.
[117] Tamże, s. 15; F. Schlegelberger, K. Martens, [w:] F. Schlegelberger [i in.], *Handelsgesetzbuch*, 1986, § 161, nb 109.
[118] M. Binz [i in.], *Die GmbH & Co. KG*, 2010, § 9, nb 2 i nast.; C. Mussaeus, [w:] T. Mueller-Thuns [i in.], *Handbuch*, 2009, § 4, nb 42 i 104; K. Schmidt, [w:] G. Bitter [i in.], *Kommentar zum GmbH-Gesetz. Band 2. §§ 35-52. Anhang § 45. Gesellschafterversammlung und Gesellschafterkompetenzen in der GmbH & Co. KG*, (wyd.) F. Scholz, wyd. 11, Kolonia 2014, § 45, nb 6; T. Liebscher, [w:] I. Drescher [i in.], *Münchener Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung – GmbHG. Band 2. §§ 35-52*, (red.) H. Fleischer, W. Goette, Monachium 2012, § 46, nb 304 i nast.

Prekluzja, o której mowa, dotyczy tych wszystkich roszczeń, których podstawą jest zarządzanie *GmbH* i których istnienie zgromadzenie wspólników mogło z łatwością stwierdzić w toku starannego zbadania dokumentów spółki bądź o których istnieniu każdy z członków zgromadzenia wspólników wiedział[119]. Ponadto od momentu dokonania aktu absolutoryjnego spółka nie może rozwiązać w szczególnym trybie umów, zawartych z osobą, której udzielono absolutorium (na przykład – spółka nie może rozwiązać w trybie natychmiastowym umowy o pracę czy kontraktu menadżerskiego).

Jak już wielokrotnie sygnalizowano, osoba prowadząca sprawy spółki *GmbH* wykonuje w ramach swoich kompetencji także prawa i obowiązki *GmbH* związane z udziałem tej ostatniej w *GmbH & Co. KG*. Aktem absolutoryjnym objęte są wszystkie czynności zarządcy *GmbH* podjęte w związku z prowadzeniem spraw spółki, w tym czynności podjęte w wykonaniu jej praw i obowiązków związanych z udziałem w *GmbH & Co. KG*. Zatem mimo iż w ujęciu formalnym dokonanie aktu absolutoryjnego następuje w sferze stosunków wewnętrznych *GmbH*, w ujęciu pragmatycznym dotyczy także czynności dokonywanych przez *GmbH* w sferze jej stosunków zewnętrznych. Powyższy stan rzeczy wynika przede wszystkim z wyraźnej odrębności podmiotowej między *GmbH* i *GmbH & Co. KG*.

Jednakże mimo odrębności podmiotowej między *GmbH & Co. KG* a jej komplementariuszem, *GmbH*, w piśmiennictwie niemieckim powszechnie akceptowany jest – niezwykle daleki od formalistycznego – pogląd o tym, że ewentualne roszczenia odszkodowawcze z tytułu szeroko pojmowanego zarządzania *GmbH & Co. KG* przez *GmbH* przysługują spółce komandytowej bezpośrednio wobec osób wyznaczonych do prowadzenia spraw *GmbH*[120]. Kluczowe dla przyjęcia powyższego poglądu są względy funkcjonalne, umożliwiające *de facto* pominięcie podmiotowości *GmbH* przy dochodzeniu przez *GmbH & Co. KG* roszczeń odszkodowawczych z tytułu działań podejmowanych przez zarządców *GmbH* w wykonaniu jej praw i obowiązków względem *GmbH & Co. KG*. Z drugiej strony na tle prezentowanego poglądu znacznemu skomplikowaniu ulega problematyka aktu absolutoryjnego w *GmbH*, bowiem powstaje wątpliwość, czy ów akt, w ujęciu formalnym – niezależny od woli wspólników *GmbH & Co. KG*, obejmuje wyłącznie roszczenia, jakie przysługują *GmbH* wobec jej zarządców, czy też obejmuje te roszczenia, jakie przysługują *GmbH & Co. KG* względem zarządców *GmbH*.

---

[119] Wyrok BGH z dnia 21 kwietnia 1986 r., sygn. akt II ZR 165/85, „BGHZ" 1986, t. 97, s. 384; wyrok BGH z dnia 20 maja 1985 r., sygn. akt II ZR 165/84, „WM" 1985, s. 1200; G. Koppensteiner, M. Gruber, [w:] P. Baukelmann [i in.], *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG). Kommentar. Begründet von Heinz Rowedder*, (red.) Ch. Schmidt-Leithoff, wyd. 5, Monachium 2013, s. 1554-1556; T. Raiser, R. Veil, *Recht der Kapitalgesellschaften. Ein Handbuch für Praxis und Wissenschaft. Aktiengesellschaft. Kommanditgesellschaft auf Aktien. Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Übernahmerecht. Umwandlungsrecht. Konzernrecht. Internationales Gesellschaftsrecht. Europäisches Gesellschaftsrecht*, wyd. 5, Monachium 2010, s. 475-476; G. Roth, [w:] G. Roth, H. Altmeppen, *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Kommentar*, wyd. 7, Monachium 2012, s. 859 i nast.; K. Schmidt, [w:] G. Bitter [i in.], *Kommentar*, (wyd.) F. Scholz, 2014, § 46, nb 93 i nast; W. Zöllner, [w:] M. Beurskens [i in.], *GmbHG. Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung*, (wyd.) A. Baumbach, (red.) A. Hueck, wyd. 20, Monachium 2013, §46, nb 41 i nast; F. Barner, *Entlastung als Institut des Verbandsrechts*, Berlin 1990, s. 71 i nast.; N. Tellis, *Rezension von Friedrich Barner »Die Entlastung als Institut des Verbandsrechts«*, „ZHR" 1992, s. 256 i nast.

[120] T. Liebscher, [w:] F. Bortfeld [i in.], *GmbH & Co. KG*, 2015, s. 376.

Aktualnie w nauce niemieckiej wypracowano formułę, która rozstrzygnięcie powyższego problemu uzależnia od wewnętrznej struktury organizacyjnej spółek *GmbH* i *GmbH & Co. KG*. Jeżeli uczestnicy spółki *GmbH* są jednocześnie uczestnikami spółki *GmbH & Co. KG* (właściwa spółka z o.o. – spółka komandytowa), to udzielenie absolutorium zarządcom komplementariusza (*GmbH*) jest skuteczne również względem ewentualnych roszczeń *GmbH & Co. KG*. Natomiast jeżeli uczestnicy *GmbH* nie są jednocześnie komandytariuszami *GmbH & Co. KG* bądź jeżeli nie wszyscy uczestnicy *GmbH* są jednocześnie komandytariuszami *GmbH & Co. KG*, to udzielenie absolutorium zarządcom komplementariusza (*GmbH*) jest skuteczne względem ewentualnych roszczeń *GmbH & Co. KG* jedynie wtedy, gdy nastąpi podwójnie, to znaczy – gdy za udzieleniem zarządcom *GmbH* absolutorium opowiedzą się nie tylko wspólnicy *GmbH*, lecz także komandytariusze *GmbH & Co. KG*[121].

W obowiązującym prawie niemieckim można wskazać okoliczności, w których wspólnicy *GmbH* zobowiązani są ustanowić radę nadzorczą. Powyższy obowiązek aktualizuje się z reguły wtedy, gdy spółka zatrudnia więcej niż dwa tysiące pracowników (§ 1 ust. 1 i § 6 ust. 1 MitbestG). Ponadto obowiązek ustanowienia w *GmbH* rady nadzorczej aktualizuje się także wtedy, gdy *GmbH* wprawdzie nie zatrudnia żadnego pracownika, lecz robi to *GmbH & Co. KG*, w której *GmbH* jest komplementariuszem[122]. Powyższe rozwiązanie w nauce niemieckiej wyprowadza się z brzmienia § 4 MitbestG, w którym ustawodawca precyzuje, że liczbę pracowników należy ustalać na podstawie faktycznego zatrudnienia w danym przedsięwzięciu gospodarczym, a nie na podstawie formalnego zatrudnienia w danej formie organizacyjno-prawnej. Tym samym, jeżeli w celu zrealizowania określonego przedsięwzięcia gospodarczego utworzonych jest kilka odrębnych jednostek organizacyjnych, to należy zsumować wszystkich pracowników zatrudnionych we wszystkich jednostkach organizacyjnych. Zgodnie z § 7 ust. 1 zd. 1 MitbestG rada nadzorcza *GmbH* składa się co najmniej z dwunastu członków, z których połowę stanowią pracownicy przedsiębiorstwa, zaś połowę wspólnicy *GmbH*, a jeżeli liczba pracowników przekracza dziesięć albo dwadzieścia tysięcy – to minimalna liczba członków rady nadzorczej *GmbH* wynosi odpowiednio szesnaście albo dwadzieścia. Rada nadzorcza komplementariusza jest – z perspektywy *GmbH & Co. KG* – niezwykle ważnym organem, bowiem na podstawie § 31 MitbesG powołuje i odwołuje osoby zarządzające *GmbH*, a więc pośrednio zarządzające także *GmbH & Co. KG*. Ponadto do zadań rady nadzorczej należy sprawowanie nadzoru nad prowadzeniem spraw spółki *GmbH*, w tym także nad wykonywaniem praw i obowiązków komplementariusza w *GmbH & Co. KG*, co wynika wprost z § 25 ust. 1 zd. 1 MitbesG w zw. z § 111 ust. 1 AktG.

Na podstawie umowy spółki – zarówno w *GmbH*, jak i w *GmbH & Co. KG* – można ustanowić radę. Jest to organ całkowicie fakultatywny, który można ustanowić tylko w *GmbH* bądź tylko w *GmbH & Co. KG*, albo równocześnie w obu spółkach. Dopuszczalność utworzenia rady w *GmbH* wynika

[121] Tamże, s. 376-377.
[122] Por. O. Kunze, *Der Geltungsbereich des § 4 Abs. 1 S. 1 MitbestG*, „ZGR" 1978, nr 2, s. 324.

wprost z § 52 GmbHG, natomiast w *GmbH & Co. KG* z dyspozytywnego charakteru przepisów dotyczących stosunków wewnętrznych w spółce (§ 109 w zw. z § 161 ust. 2 HGB). W praktyce organowi, o którym mowa, wspólnicy mogą nadać rozmaite nazwy – na przykład rada dyrektorów, rada nadzorcza, komisja (rada) wspólników czy rada rodziny[123]. Zadania i uprawnienia takiej rady wspólnicy mogą kształtować w umowie spółki indywidualnie i niezależnie od obranej nazwy. Jednak jeżeli nic innego nie wynika z umowy spółki, to – ze względu na zastosowaną nazwę rady – przypisuje się jej określone kompetencje. Radzie funkcjonującej pod nazwą (fakultatywnej) rady nadzorczej przypisuje się kompetencje w zakresie nadzoru i kontroli działalności osób zarządzających spółką. Z kolei w skład rady funkcjonującej pod nazwą komisji (lub rady) wspólników mogą wchodzić wyłącznie członkowie spółki, którzy w ramach utworzonego organu wykonują kompetencje zgromadzenia wspólników. Natomiast jeżeli w spółce z o.o. funkcjonuje rada, której nie nadano żadnej szczególnej nazwy, to przyjmuje się, że do jej kompetencji należą czynności o charakterze opiniodawczym i nadzorczym, a także że rada ta jest właściwa do wyrażania zgody na określone czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki oraz do zwoływania zgromadzenia wspólników. W braku odpowiednich postanowień umowy spółki najbardziej problematycznym organem jest rada funkcjonująca pod nazwą rady dyrektorów, bowiem ze względu na konwencję językową można takiej radzie przypisywać zarówno kompetencje w zakresie nadzoru, jak i w zakresie opiniowania bądź podejmowania wiążących decyzji.

Radę skonstruowaną jako gremium o charakterze wyłącznie doradczym wspólnicy mogą utworzyć w każdym trybie i w każdym czasie. Natomiast radę, wyposażoną w szersze kompetencje i pełniącą w spółce funkcję organu, wspólnicy mogą powołać wyłącznie na podstawie odpowiednich zapisów w umowie spółki[124]. Nie ma też przeszkód, aby radę utworzyć wyłącznie w oparciu o stosunki prawne o charakterze zobowiązaniowym, a więc na podstawie umowy cywilnoprawnej, zawartej między spółką a członkami rady albo między spółką a grupą wspólników, których owa rada ma reprezentować.

---

[123] Zob. T. Raiser, P. Heermann, [w:] M. Habersack [i in.], *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG). Band II. §§ 29 bis 52*, (red.) P. Ulmer, M. Habersack, M. Winter, Tybinga 2006, § 52, nb 308; H. Wiedemann, *Verbandssouveränität und Außeneinfluss. Gedanken zur Errichtung eines Beirats in einer Personengesellschaft*, [w:] *Gesellschaftsrecht und Unternehmensrecht. Festschrift für Wolfgang Schilling zum 65. Geburtstag am 5. Juni 1973*, (red.) R. Fischer, W. Hefermehl, Berlin 1973, s. 105 i nast.; P. Hofbauer, *Die Kompetenzen des (GmbH)-Beirats unter besonderer Berücksichtigung der Rückfallzuständigkeit der Gesellschafterversammlung einer GmbH bei Funktionsunfähigkeit eines statuarischen Beirats*, „Rechtsfragen der Handelsgesellschaften", Kolonia 1996, nr 87, s. 84 i nast.; G. Spindler, K. Kepper, *Funktionen, rechtliche Rahmenbedingungen und Gestaltungsmöglichkeiten des GmbH-Beirats (Teil I)*, „DStR" 2005, nr 41, s. 1738.

[124] M. Lutter, P. Hommelhoff, [w:] W. Bayer [i in.], *GmbH-Gesetz. Kommentar*, wyd. 19, Kolonia 2016, § 52, nb 110 i nast.; C. Schäfer, [w:] U. Gaebel, C. Schäfer, M. Habersack, *Handelsgesetzbuch. Großkommentar. Begründet von Hermann Staub. Band 3. §§ 105-160*, (red.) C. Canaris, M. Habersack, C. Schäfer, wyd. 5, Berlin 2009, §109, nb 50; W. Hölters, *Der Beirat der GmbH und GmbH & Co. KG*, Kolonia 1979, s. 5; V. Voormann, *Der Beirat im Gesellschaftsrecht*, wyd. 2, Kolonia-[i in.] 1990, s. 53; P. Hofbauer, *Die Kompetenzen*, 1996, s. 47; J. Reichert, *Der Beirat als Element der Organisationsverfassung einer Familiengesellschaft*, [w:] *Festschrift für Georg Maier-Reimer zum 70. Geburtstag*, (red.) B. Grunewald, H. Westermann, Monachium 2010, s. 545; tenże, *Die Strukturierung der Arbeit von Beiräten im Familienunternehmen*, [w:] *Governance in Familienunternehmen*, (red.) K. Lange, S. Leible, „Bayreuther Studien zum Wirtschafts- und Medienrecht", t. 5, Jena 2010, s. 143.

W każdym z wymienionych przypadków utworzona rada funkcjonuje całkowicie poza strukturą organizacyjno-prawną spółki[125]. Ponieważ utworzona na takiej podstawie rada nie stanowi organu spółki, nie można wyposażyć jej w kompetencję do współdziałania w procesie kształtowania woli spółki[126]. Można natomiast wykorzystać ją jako gremium, służące do celów reprezentacyjnych lub doradczych. Niekiedy, głównie w postępowaniu sanacyjnym, na podstawie umowy cywilnoprawnej tworzy się rady wierzycieli, które spółka i wspólnicy zobowiązują się regularnie informować o istotnych sprawach spółki[127].

Ustanowienie w spółce komandytowej prawa niemieckiego rady, nawet jeżeli jej rola ma charakter wyłącznie doradczy, ze względu na wewnętrzną strukturę spółki stanowi czynność przekraczającą zwykłą czynność spółki, wymagającą dla swojej ważności zgody komandytariuszy (§ 164 zd. 1 HGB). Ustanowienie rady w spółce komandytowej stanowi egzemplifikację czynności, zaliczanej na gruncie *GmbH & Co. KG* do czynności przekraczających zwykłe czynności i jednocześnie – na gruncie *GmbH* – do zwykłych czynności spółki, a więc niewymagających – w świetle większościowego poglądu – zgody wspólników komplementariusza[128].

Zarówno na podstawie umowy spółki, jak i w drodze zwykłej umowy cywilnoprawnej można utworzyć radę grupową. Taka rada nie jest organem spółki, a jedynie gremium reprezentującym interesy określonej grupy wspólników, któremu można powierzyć nawet – choć wyłącznie na podstawie umowy spółki – wykonywanie określonych praw członków tej grupy[129].

Wspólnicy niemieckich spółek handlowych mają, co do zasady, swobodę w określaniu praw i obowiązków tworzonej rady. Jedyne ograniczenia w tym zakresie wynikają z bezwzględnie obowiązujących przepisów bądź zasad prawa spółek[130]. W nauce niemieckiej obowiązuje zasada suwerenności

---

[125] C. Schäfer, [w:] U. Gaebel [i in.], *Handelsgesetzbuch*, 2009, § 109, nb 50; T. Raiser, P. Heermann, [w:] Habersack M. [i in.], *Gesetz*, 2006, § 52, nb 318 i nast.; S. Mutter, [w:] J. Breithaupt [i in.], *Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts. Band 2. Kommanditgesellschaft. GmbH & Co. KG. Publikums-KG. Stille Gesellschaft*, (red.) H. Gummert, L. Weipert, wyd. 4, Monachium 2014, § 8, nb 6; W. Hölters, *Der Beirat*, 1979, s. 5; V. Voormann, *Der Beirat*, 1990, s. 53; P. Hofbauer, *Die Kompetenzen*, 1996, s. 51; H. Wiedemann, *Verbandssouveränität*, [w:] *Gesellschaftsrecht*, 1973, s. 107; H. Huber, *Der Beirat. Praxisratgeber für Gesellschaften, Beiräte und ihre Berater*, Kolonia 2004, s. 32; G. Spindler, K. Kepper, *Funktionen*, „DStR" 2005, s. 1739.

[126] S. Mutter, [w:] J. Breithaupt [i in.], *Münchener*, 2014, § 8, nb 6.

[127] P. Hofbauer, *Die Kompetenzen*, 1996, s. 83.

[128] S. Mutter, [w:] J. Breithaupt [i in.], *Münchener*, 2014, § 8, nb 8; wyrok BGH z dnia 5 grudnia 1983 r., sygn. akt II ZR 56/82, „NJW" 1984, s. 1462; wyrok OLG Frankfurt z dnia 19 stycznia 1988 r., sygn. akt 5U 3/86, „GmbHR" 1989, s. 255; M. Lutter, P. Hommelhoff, D. Kleindiek, [w:] W. Bayer [i in.], *GmbH-Gesetz*, 2016, § 37, nb 10 i nast.

[129] Por. T. Raiser, P. Heermann, [w:] Habersack M. [i in.], *Gesetz*, 2006, § 52, nb 322 i nast.; S. Mutter, [w:] J Breithaupt [i in.], *Münchener*, 2014, § 8, nb 8; W. Bayer, *Die Haftung des Beirats in Recht der GmbH und der GmbH & Co. KG*, [w:] *Festschrift für Uwe H. Schneider zum 70. Geburtstag*, (red.) P. Mülbert, M. Nietsch, U. Burgard, W. Hadding, R. Welter, J. Jahn, Kolonia 2011, s. 77; U. Hüffer, *Der Aufsichtsrat in der Publikumsgesellschaft*, „ZGR" 1980, nr 3, s. 321 i nast.; J. Onstein, *Der Beirat einer mittelständischen GmbH als Instrument guter Unternehmensführung: ein Beitrag zur Corporate-Governance-Diskussion in kleinen und mittleren Familienunternehmen*, „Osnabrücker Schriften zum Unternehmens- und Wirtschaftsrecht", t. 10, Frankfurt n/M-Berlin-Berno-Bruksela-Nowy Jork 2010, s. 67 i nast.

[130] C. Schäfer, [w:] U. Gaebel [i in.], *Handelsgesetzbuch*, 2009, § 109, nb 51 i nast.; T. Raiser, P. Heermann, [w:] Habersack M. [i in.], *Gesetz*, 2006, § 52, nb 328 i nast.; M. Lutter, P. Hommelhoff, [w:] W. Bayer [i in.], *GmbH-Gesetz*, 2016, § 52, nb 117 i nast.; G. Spindler, [w:] I. Drescher [i in.], *Münchener*, 2012, § 52, nb 670 i nast.; H. Wiedemann, *Verbandssou-*

spółki, wyrażająca się w tym, że jej najwyższym suwerenem są jej wspólnicy, a los spółki nie może być skutecznie powierzony w ręce osób trzecich[131]. Tym samym prawo decydowania w sprawach ustroju spółki i jej funkcjonowania musi bezwzględnie pozostać wyłącznie w rękach wspólników. Tym samym możliwość dokonywania merytorycznych zmian w umowie spółki nie może być, co do zasady, uzależniona od współdziałania innych osób niż wspólnicy spółki komandytowej, ani od współdziałania innych organów niż zgromadzenie wspólników spółki z o.o., w szczególności zaś możliwość ta nie może być uzależniona od współdziałania osób trzecich[132]. Na gruncie spółki komandytowej przyjmuje się jednak, że w zakresie, w jakim w sprawach o charakterze właścicielskim można wyłączyć prawo głosu wspólnika, niebędącego członkiem komisji wspólników, można przyznać odpowiednie kompetencje utworzonej w spółce radzie[133]. Jak najbardziej dopuszczalne jest więc zastrzeżenie dla rady prawa wyrażenia uprzedniej zgody w sprawach czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki. Ponadto dopuszczalne jest zastrzeżenie dla rady prawa wydawania wiążących poleceń osobom prowadzącym sprawy spółki, przy czym zakres przyznanych radzie kompetencji nie może przekraczać zakresu kompetencji, jakie można w tej sferze przyznać wspólnikom spółki[134]. W doktrynie nie ma wątpliwości, że dopuszczalne jest przyznanie prawa wydawania wiążących poleceń radzie złożonej wyłącznie ze wspólników spółki komandytowej. Natomiast dopuszczalność przyznania takiego prawa radzie, w której skład wchodzą osoby trzecie bądź w której komplementariusze nie stanowią większości członków rady, jest – ze względu na zasadę samorządności – kontrowersyjna[135]. W tym ostatnim przypadku analogiczną radę można jednak utworzyć w spółce *GmbH* będącej komplementariuszem – wtedy taka rada wydaje wiążące polecenia bezpośrednio członkom „zarządu" komplementariusza.

W piśmiennictwie niemieckim wyrażono pogląd, że utworzoną w *GmbH & Co. KG* radę można wyposażyć przynajmniej w niektóre kompetencje z zakresu prowadzenia spraw spółki. Istnieje również pogląd, iż wspólnicy mogą przyznać radzie prawo prowadzenia spraw spółki – analogiczne do prawa, jakie ustawa przyznaje komplementariuszowi[136]. Powyższe rozwiązanie narażone jest jednak na zarzut

---

veränität, [w:] *Gesellschaftsrecht*, 1973, s. 109; L. Weipert, K. Oepen, *Der Beirat in Organersatzfunktion bei der Kommanditgesellschaft. Wie weit geht die Vertragsfreiheit bei Eingriffen in das gesetzliche Leitbild der Organverfassung?*, „ZGR" 2012, nr 4, s. 588 i nast.; G. Spindler, K. Kepper, *Funktionen*, „DStR" 2005, s. 1742 i nast.

[131] Por. K. Schmidt, *Gesellschaftsrecht*, 2002, § 5, nb I/3 i I/85.

[132] Wyrok RG z dnia 11 października 1932 r., sygn. akt II 482/31, „RGZ" 1932, t. 137, s. 308; wyrok BGH z dnia 25 lutego 1965 r., sygn. akt II ZR 287/63, „BGHZ" 1965, t. 43, s. 264; P. Ulmer [w:] M. Habersack [i in.], *Gesetz*, 2006, § 53, nb 95; M. Lutter, P. Hommelhof, W. Bayer, [w:] W. Bayer [i in.], *GmbH-Gesetz*, § 53, nb 7 i nast.; G. Spindler, K. Kepper, *Funktionen*, „DStR" 2005, s. 1742.

[133] C. Schäfer, [w:] U. Gaebel [i in.], *Handelsgesetzbuch*, 2009, § 109, nb 51; S. Mutter, [w:] J. Breithaupt [i in.], *Münchener*, 2014, § 8, nb 28; B. Grunewald, *Grenzen der Gestaltungsfreiheit bei der Errichtung von Beiräten und der Schaffung von Vertreterklauseln im Recht der Kommanditgesellschaft*, „ZEV" 2011, nr 6, s. 286.

[134] J. Reichert, K. Ullrich, [w:] F. Bortfeld [i in.], *GmbH & Co. KG*, 2015, s. 495.

[135] Por. S. Mutter, [w:] J. Breithaupt [i in.], *Münchener*, 2014, § 8, nb 24; L. Weipert, K. Oepen, *Der Beirat*, „ZGR" 2012, s. 592 i nast.; H. Wiedemann, *Gesellschaftsrecht. Ein Lehrbuch des Unternehmens- und Verbandsrechts. Band I. Grundlagen*, Monachium 1980, § 6, nb III/2 i III/334.

[136] S. Mutter, [w:] J. Breithaupt [i in.], *Münchener*, 2014, § 8, nb 25.

niezgodności z zasadą samorządności spółki, przy czym stopień przedmiotowej niezgodności ulega aktualnie – jak się wydaje – stopniowaniu. Przyjmuje się, że wyposażenie w prawo prowadzenia spraw spółki rady złożonej wyłącznie z osób trzecich narusza zasadę samorządności spółki. Jednocześnie przyjmuje się, że powierzenie prowadzenia spraw spółki radzie złożonej wyłącznie z komplementariuszy mających prawo prowadzenia spraw tej spółki jest zgodne z zasadą samorządności spółki. Tym samym im więcej osób trzecich w składzie rady, tym więcej przedstawicieli doktryny dostrzega zagrożenie naruszenia zasady samorządności spółki. I odwrotnie – im więcej wspólników zarządzających w składzie rady, tym więcej przedstawicieli doktryny aprobuje dopuszczalność przekazania radzie kompetencji w zakresie prowadzenia spraw spółki.

Kompetencje rady w zakresie prowadzenia spraw spółki nie zawsze jednak muszą być związanie z bezpośrednim, aktywnym zarządzaniem spółką. Często kompetencje rady dotyczą problematyki powoływania osób zarządzających spółką, przeznaczenia wypracowanego zysku, wypłaty zysku czy zmian osobowych w spółce. Nie ma przeszkód, aby wspólnicy *GmbH & Co. KG* wyposażyli radę w kompetencje w zakresie kształtowania i realizowania polityki zatrudnienia w spółce. W praktyce zdarza się także, że radę wspólnicy powołują wyłącznie na wypadek braku jednomyślności między wspólnikami. W tym ostatnim przypadku wspólnicy wyposażają radę w kompetencje do zastępczego wykonywania określonych uprawnień[137].

4.5.3. PRAWO AUSTRIACKIE

Zgodnie z § 164 UGB komandytariusz jest wyłączony od prowadzenia spraw spółki komandytowej. Ponadto wspólnik ten nie może sprzeciwić się czynności komplementariusza, chyba że czynność ta wykracza poza czynności zwyczajowo związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa spółki. Zatem jeżeli nic innego nie wynika z umowy *GmbH & Co. KG* jej sprawy, na podstawie § 161 ust. 2 UGB, zgodnie z § 114 ust. 1 UGB, prowadzi komplementariusz. Jak wynika z § 114 ust. 2 UGB, jeżeli w umowie spółki do prowadzenia spraw upoważniono jednego bądź kilku wspólników, to przyjmuje się, że prawo pozostałych wspólników w tym zakresie jest wyłączone. W aktualnym stanie prawnym na gruncie prawa austriackiego obowiązuje ustawowe domniemanie zakazu powierzania przez wspólnika wykonywania prawa prowadzenia spraw spółki osobom trzecim. Jednak zgodnie z § 114 ust. 4 zd. 1 UGB przedmiotowy zakaz obowiązuje jedynie wtedy, gdy istnieją w tym zakresie wątpliwości. Jak wynika z § 114 ust. 4 zd. 2 UGB, wspólnik może powierzyć prowadzenie spraw spółki osobie trzeciej, gdy istnieje odpowiednia regulacja *explicte* dopuszczająca taki stan rzeczy.

Zgodnie z § 115 ust. 1 UGB każdy wspólnik mający prawo prowadzenia spraw spółki komandytowej może dokonywać czynności w tym zakresie samodzielnie. Wyjątkiem jest sytuacja, gdy co

[137] J. Reichert, K. Ullrich, [w:] F. Bortfeld [i in.], *GmbH & Co. KG*, 2015, s. 496.

najmniej jeden z pozostałych wspólników mających prawo prowadzenia spraw spółki sprzeciwi się zwykłej czynności spółki. W takim przypadku wspólnik nie może samodzielnie dokonać czynności objętej sprzeciwem. Natomiast jeżeli w umowie spółki przewidziano wykonywanie przez wspólników prawa prowadzenia spraw spółki w sposób łączny, to – na podstawie § 115 ust. 2 UGB – każda czynność z zakresu prowadzenia spraw spółki wymaga zgody wszystkich wspólników mających prawo prowadzenia spraw. Obowiązek uzyskania zgody wszystkich wspólników mających prawo prowadzenia spraw spółki nie dotyczy jednak czynności, których wspólnik dokonuje w sytuacji istniejącego zagrożenia.

Na tle unormowań austriackich nie ma wątpliwości, że wspólnika można wyposażyć w prawo wydawania wiążących poleceń. Zgodnie z § 115 ust. 3 wspólnik prowadzący sprawy spółki może postąpić wbrew wydanemu poleceniu, jeżeli istniejące okoliczności faktyczne uzasadniają przypuszczenie, że gdyby pozostałym wspólnikom znany był istniejący stan rzeczy, to wyraziliby oni zgodę na działanie wbrew wydanemu poleceniu. Wspólnik prowadzący sprawy spółki zobowiązany jest przekazać pozostałym wspólnikom informacje o istniejącym stanie rzeczy, uzasadniającym działanie wbrew poleceniu i poczekać na ich decyzję w przedmiotowej sprawie. Odstępstwo od powyższej procedury jest jednak możliwe, gdy istnieje stan zagrożenia. W takim przypadku wspólnik może dokonać czynności niezgodnej z wiążącym poleceniem bez uprzedniego uzyskania dla niej akceptacji pozostałych wspólników.

Prawo wspólnika mającego prawo prowadzenia spraw spółki obejmuje wszystkie czynności, jakie zwyczajowo wiążą się z prowadzeniem działalności przez spółkę (§ 116 ust. 1 UGB). Dokonanie czynności przekraczających czynności zwyczajowo związane z prowadzeniem działalności przez spółkę wymaga natomiast jednomyślnej uchwały wspólników (§ 116 ust. 2 UGB). Jak podkreślają przedstawiciele praktyki orzeczniczej – w przypadku czynności przekraczających zwykłe czynności spółki chodzi o faktyczną zgodę komandytariusza na daną czynność[138]. Z kolei ustanowienie prokurenta wymaga zgody wszystkich wspólników mających prawo prowadzenia spraw spółki (§ 116 ust. 3 UGB), chyba że istnieje sytuacja zagrożenia. Odwołać prokurenta może natomiast każdy wspólnik uprawniony do jego powołania bądź uprawniony do współdziałania przy jego powoływaniu.

W prawie austriackim unormowano także problem wyłączenia prawa wspólnika do prowadzenia spraw spółki. Zgodnie z § 117 ust. 1 UGB prawo to może być wspólnikowi odebrane w drodze orzeczenia sądowego, wydanego w wyniku wniesienia przez pozostałych wspólników powództwa. Odebranie prawa prowadzenia spraw spółki bez zgody wspólnika, którego to dotyczy, może nastąpić wyłącznie z ważnych powodów, wśród których ustawodawca wymienia przede wszystkim rażące naruszenie obowiązków oraz niezdolność do sumiennego zarządzania spółką. Ustawodawca austriacki dopuszcza także

[138] Wyrok OGH z dnia 30 czerwca 1966 r., sygn. akt 1Ob145/66, „JBl" 1967, s. 149; postanowienie OGH z dnia 26 lutego 2009 r., sygn. akt 1Ob192/08d, „RdW" 2009, nr 435, s. 466; P. Schörghofer, [w:] S. Kalss [i in.], *Österreichisches*, 2008, nb 2/774; P. Jabornegg, E. Artmann, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar*, 2010, § 164, nb 4; O. Paschinger, *Die Gesellschaften und Genossenschaften im Zivilprocess (AG, GmbH, OHG, KG, StGes, GesBR). Handbuch für die Praxis mit Musterbeispielen für Klagebegehren*, Wiedeń 1979, s. 165 i nast.; S. Kraus, [w:] E. Aschauer [i in.], *UGB*, 2016, § 164, nb 3; H. Roth, H. Fitz, *Unternehmensrecht. Handels- und Gesellschaftsrecht. Mit zahlreichen Fallbeispielen*, wyd. 2, Wiedeń 2006, nb 415 i nast.

jednostronne wypowiedzenie przez wspólnika prawa do prowadzenia spraw spółki, stanowiąc w § 117 ust. 2 UGB, że z ważnych powodów wspólnik może wypowiedzieć przysługujące mu prawo. Co więcej, zgodnie z powyższym unormowaniem, wspólnik nie może skutecznie zrzec się prawa do jednostronnego wypowiedzenia prawa prowadzenia spraw spółki.

Powyższe regulacje mają, co do zasady, charakter dyspozytywny. Na podstawie § 163 UGB, stanowiącego odpowiednik § 163 HGB, wspólnicy spółki komandytowej mogą kształtować, łączące ich w sferze wewnętrznych stosunków spółki, stosunki prawne w sposób dowolny. Przedmiotowa swoboda dotyczy zarówno praw, jak i obowiązków względem spółki oraz pozostałych jej wspólników[139]. Jak przyjmuje się w piśmiennictwie, wspólnicy mają wpływ nie tylko na kształtowanie powstających między wspólnikami i spółką stosunków prawnych, lecz także na czas ich trwania oraz skutki prawne, związane z ich ustaniem. Innymi słowy prawo wspólników do autonomicznego kształtowania sfery wewnętrznych stosunków spółki komandytowej obejmuje także możliwość umownego uregulowania problematyki ustania członkostwa w spółce oraz związanych z nim skutków[140].

Podobnie jak w prawie niemieckim, tak też w prawie austriackim swobodę wspólników w umownym kształtowaniu sfery wewnętrznych stosunków spółki ograniczają właściwie tylko bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa oraz elementarne zasady prawa spółek. Tym samym wspólnicy mogą zamieścić w umowie *GmbH & Co. KG* postanowienia, na mocy których komandytariusz otrzyma prawo prowadzenia spraw spółki w zakresie zwykłych czynności spółki, prawo współdziałania w procesie zarządzania spółką bądź prawo wydawania komplementariuszowi wiążących poleceń[141].

Odmiennie niż w nauce niemieckiej, w nauce austriackiej dopuszczalność powierzenia prowadzenia spraw spółki komandytowej komandytariuszowi, przy jednoczesnym wyłączeniu w tym zakresie prawa komplementariusza, nie jest powszechnie akceptowana. Zwolennicy dopuszczalności powierzenia prowadzenia spraw spółki komandytariuszowi z wyłączeniem komplementariusza zwracają uwagę, że rozwiązanie takie można wyprowadzić z zasady swobody umów[142]. Ponadto wskazują, że powierzenie prowadzenia spraw spółki komandytariuszowi nie narusza w żaden sposób zasady samorządności[143]. Z kolei krytycy przedstawionego poglądu podkreślają, że wyłączenie komplementariusza od prowadzenia spraw spółki powoduje oderwanie tego prawa od nieodłącznego prawa komplementariusza do reprezentowania spółki. Rozerwanie obu praw, w ocenie niektórych autorów, prowadzi do ich polaryzacji,

---

[139] Zob. W. Sindelar, [w:] B. Abazagic [i in.], *UGB*, 2017, s. 1431.

[140] Wyrok BGH z dnia 14 maja 1956 r., sygn. akt II ZR 229/54, „BGHZ" 1956, t. 20, s. 365; wyrok BGH z dnia 16 grudnia 1991 r., sygn. akt II ZR 58/91, „BGHZ" 1991, t. 116, s. 359; wyrok BGH z dnia 24 maja 1993 r., sygn. akt II ZR 36/92, „NJW" 1993, s. 2101.

[141] Ch. Zib, [w:] B. Abazagic [i in.], *UGB*, 2017, s. 1434.

[142] U. Torggler, G. Kucsko, [w:] E. Deutsch [i in.], *Kommentar zum Handelsgesetzbuch mit Rechtsvorschriften. Band 1. §§ 1-188. §§ 343-453*, (red.) M. Straube, wyd. 2, Wiedeń 1995, § 164, nb 5; M. Casper, [w:] M. Casper [i in.], *Handelsgesetzbuch*, 2015, s. 206-207.

[143] A. Kammel, *41. Lieferung. §§ 164-166*, [w:] C. Allram [i in.], *Wiener Kommentar zum Unternehmensgesetzbuch. Band 1. §§ 1-188. §§ 343-453*, (red.) M. Straube, T. Ratka, R. Rauter, wyd. 4, Wiedeń 2017, s. 5.

będącej źródłem immanentnego konfliktu między tymi prawami[144]. Powyższa argumentacja nie znajduje jednak odzwierciedlenia w obowiązującej linii orzeczniczej[145].

O ile możliwości w zakresie przekazania prawa prowadzenia spraw spółki do kompetencji komandytariusza są źródłem pewnych wątpliwości teoretycznych, o tyle klarowna jest sytuacja w zakresie dopuszczalności umownego ograniczenia bądź wyłączenia prawa komandytariusza do współdecydowania o czynnościach przekraczających zwykłe czynności spółki – wszelkie modyfikacje w tym zakresie uchodzą za akceptowalne. W szczególności dopuszczalne jest wyłączenie prawa komandytariusza do zgłoszenia sprzeciwu wobec czynności przekraczających zwykłe czynności spółki. Ponadto dopuszczalne jest utworzenie w spółce w drodze umowy rady bądź komisji, wyposażonej w prawo współdecydowania o czynnościach w zakresie prowadzenia spraw spółki.

4.5.4. PRAWO SZWAJCARSKIE

Analizując możliwości w zakresie umownego kształtowania wewnętrznych stosunków w spółce komandytowej, warto zwrócić uwagę na osiągnięcia myśli szwajcarskiej. Już U. Richard zwracał uwagę na fakt, iż konstrukcja spółki komandytowej umożliwia wspólnikom ukształtowanie wewnętrznych stosunków spółki albo w sposób charakterystyczny dla spółki osobowej (w szczególności dla spółki cywilnej i jawnej), albo w sposób charakterystyczny dla spółki kapitałowej. Pierwszy ze sposobów cechuje się posiadaniem przez każdego wspólnika szerokich kompetencji w zakresie partycypowania w podejmowaniu uchwał, wywierania wpływu na zarządzanie spółką oraz dokonywania czynności o charakterze kontrolnym. Z kolei drugi ze sposobów wiąże się z ograniczaniem kompetencji określonej grupy wspólników na rzecz przekazywania tychże kompetencji wyspecjalizowanym organom[146], które w spółkach komandytowych bywają określane jako quasi-organy bądź organy fakultatywne. Przedmiotowe struktury organizacyjne, wzorowane w istocie na funkcjonujących w spółkach akcyjnych radach nadzorczych, niezależnie od swojej nazwy mogą być wyposażone w rozmaite kompetencje, włącznie z kompetencją do wydawania wiążących poleceń komplementariuszom[147].

Nie ulega wątpliwości, że w przypadku spółek kapitałowych swoboda przenoszenia uprawnień w zakresie szeroko pojmowanego zarządzania spółką doznaje ściśle określonych ograniczeń. Źródłem przedmiotowych ograniczeń w spółce z o.o. jest art. 810 ust. 2 OR, w którym ustawodawca wymienia nieprzenoszalne i nieodłączne kompetencje osoby prowadzącej sprawy spółki, a więc takie kompetencje, których nie można skutecznie przenieść na inny organ i których osoby prowadzącej sprawy spółki

[144] Zob. F. Harrer, *Die Personengesellschaft als Trägerin eines Unternehmens*, Wiedeń 2010, s. 362 i nast.; L. Weipert, [w:] A. Bergmann [i in.], *Handelsgesetzbuch. Band 1. §§ 1-342e. Begründet von Karlheinz Boujong, Carsten Thomas Ebenroth, Detlev Joost,* (red.) D. Joost, L. Strohn, wyd. 3, Monachium 2014, s. 2026-2099; J. Schürnbrand, *Organschaft im Recht der privaten Verbände*, Tybinga 2007, s. 258-261.
[145] Wyrok OLG Wiedeń z dnia 7 sierpnia 1975 r., sygn. akt 20R 104/75, „JBl" 1976, s. 661; wyrok BGH z dnia 9 grudnia 1968 r., sygn. akt II ZR 33/67, „BGHZ" 1968, t. 51, s. 198.
[146] U. Richard, *Atypische*, 1971, s. 99-100.
[147] Tamże, s. 34.

nie można skutecznie pozbawić. Jako kompetencje trwale związane z kompetencją prowadzenia spraw spółki z o.o. ustawodawca szwajcarski wymienia w art. 810 ust. 2 OR: (1) strategiczne kierowanie spółką oraz udzielanie niezbędnych wskazówek; (2) układanie wewnętrznego porządku organizacyjnego w sposób zgodny z prawem i przyjętym statutem; (3) prowadzenie księgowości oraz kontroli finansowej, a także – gdy jest to niezbędne – planowania finansowego; (4) nadzorowanie osób, wykonujących zadania z zakresu zarządzania spółką, pod względem zgodności tych działań z prawem, ze statutem spółki, z obowiązującymi w spółce regulaminami oraz przyjętymi wytycznymi; (5) sporządzanie sprawozdań z działalności spółki; (6) przygotowywanie zgromadzenia wspólników oraz wykonywanie jego uchwał a także (7) powiadamianie sądu o nadmiernym zadłużeniu spółki.

Choć w piśmiennictwie zwraca się uwagę na otwarty charakter wyliczenia kompetencji trwale związanych z kompetencją do prowadzenia spraw spółki oraz na dodatkowe ograniczenia, jakie mogą wynikać ze szczegółowych przepisów prawa (głównie prawa publicznego), to jednocześnie akcentuje się istnienie wspólnego mianownika ograniczeń, o których mowa w art. 810 ust. 2 OR. Jako wyłączne kompetencje osoby prowadzącej sprawy spółki z o.o. wskazano w ustawie przede wszystkim takie kompetencje, które dotyczą sfery prowadzenia spraw spółki zgodnie z treścią zobowiązań, wynikających z umowy spółki z o.o. Na gruncie prawa szwajcarskiego najważniejszym zobowiązaniem wspólników spółki z o.o. jest dążenie do zrealizowania umówionego celu spółki. Dlatego też kompetencje, o których mowa w art. 810 ust. 2 OR, postrzega się jako kompetencje niezbędne do wskazywania środków umożliwiających osiągnięcie celu spółki oraz konieczne do kontrolowania zgodności działań spółki z jej celem[148]. W związku z powyższym nie ma przeszkód, aby na podstawie umowy spółki komandytowej, przenieść kompetencje, niewymienione w art. 810 ust. 2 OR, na organy inne niż wspólnik prowadzący sprawy spółki.

Choć przy prowadzeniu spraw spółki z o.o. ukształtowanej według modelu ustawowego obowiązuje zasada samorządności (*Prinzip der Selbstorganschaft*), to nie ma przeszkód, aby wspólnicy przyjęli inną formułę. Dopuszczalne jest odejście od zasady samorządności zarówno na rzecz realizowania zasady prowadzenia spraw spółki przez osoby trzecie (*Prinzip der Drittorganschaft*), jak i na rzecz zasady prowadzenia spraw spółki w formułach mieszanych (*Mischformen*)[149]. Warunkiem skuteczności wyłączenia ustawowej zasady prowadzenia spraw spółki przez wszystkich wspólników jest zamieszczenie odpowiednich i jednoznacznych postanowień w statucie spółki oraz podjęcie na podstawie tych postanowień uchwały przez zgromadzenie wspólników[150].

W czasie trwania spółki komandytowej każdy wspólnik może, na podstawie art. 598 ust. 2 w zw. z art. 539 ust. 2 OR, pozbawić osobę prowadzącą sprawy spółki jej kompetencji. Zaś jeżeli umowa spółki

[148] R. Watter, K. Roth Pellanda, [w:] M. Altenpohl [i in.], *Obligationenrecht*, 2016, s. 2011.
[149] Tamże, s. 2003.
[150] M. Gwelessiani, D. Pelizzoni, *Die Organisation*, „Reprax" 2014, s. 3.

tak stanowi, prawo prowadzenia spraw spółki może być odebrane nawet wtedy, gdy nie zachodzą ku temu ważne powody. Jeżeli w umowie spółki prawo prowadzenia spraw spółki zostało przyznane indywidualnie oznaczonemu wspólnikowi, to w czasie trwania spółki przyznanego wspólnikowi prawa nie można ani odebrać, ani ograniczyć. Wyjątkiem jest sytuacja, w której możliwość ograniczenia bądź wyłączenia przyznanego wspólnikowi w umowie spółki prawa prowadzenia spraw spółki wynika wprost z samej umowy spółki bądź z innych wiążących postanowień między wspólnikami[151].

4.5.5. PRAWO LIECHTENSTEIŃSKIE

Jeżeli nic innego nie wynika z umowy spółki komandytowej, to jej sprawy w zakresie czynności zwyczajowo związanych z prowadzeniem wspólnego przedsięwzięcia prowadzą komplementariusze, z wyłączeniem komandytariuszy, którym – jak wynika z brzmienia art. 738 pkt. 2 PGR – prawo takie nie przysługuje. Komandytariusze, jeżeli nie są umocowani do prowadzenia spraw spółki, nie mogą też skutecznie sprzeciwić się czynnościom dokonywanym przez komplementariuszy, chyba że czynność wykracza poza czynności zwyczajowo związane z prowadzeniem wspólnego przedsięwzięcia. Powyższe unormowanie wynika z literalnego brzmienia art. 738 ust. 3 PGR *in fine*.

Nic nie stoi na przeszkodzie, aby wspólnicy postanowili o odmiennym sposobie prowadzenia spraw spółki. Na podstawie art. 738 ust. 1 PGR dopuszczalne są rozmaite rozwiązania – związane zarówno z przeniesieniem prawa prowadzenia spraw spółki na kilku lub na jednego wspólnika, w tym także na komandytariusza, jak i związane z przeniesieniem prawa prowadzenia spraw spółki na osoby trzecie, z wyłączeniem wspólników spółki. W tym ostatnim przypadku wszyscy wspólnicy będą wyłączeni od prowadzenia spraw spółki, a w ich miejsce czynności w tym zakresie wykonywać będzie – na przykład – profesjonalny zarząd.

Na uwagę zasługuje art. 658 PGR, w którym ustawodawca normuje problem wyłączenia, ograniczenia i wypowiedzenia prawa do prowadzenia spraw spółki osobowej pozbawionej osobowości prawnej. Zgodnie z powyższym, jeżeli wspólnikowi przyznano prawo prowadzenia spraw spółki w umowie tej spółki, to przedmiotowe prawo nie może być przez pozostałych wspólników – bez ważnych powodów – ograniczone ani odebrane (art. 658 ust. 1 PGR *explicite*). Natomiast z ważnych powodów – prawo, o którym mowa, może być nie tylko ograniczone, lecz także odebrane i to przez każdego z pozostałych wspólników (art. 658 ust. 2 PGR). Powyższa regulacja, choć dotyczy sfery wewnętrznych stosunków spółki, to – wyjątkowo – nie ma charakteru dyspozytywnego, bowiem znajduje zastosowanie również wtedy, gdy umowa spółki stanowi inaczej.

Wprawdzie w ustawie nie zdefiniowano pojęcia ważnych powodów, jednak wymieniono dwie sytuacje, w których – w świetle art. 658 ust 2 PGR – odebranie wspólnikowi prawa prowadzenia spraw spółki jest całkowicie uzasadnione. Pierwsza z nich ma miejsce, jeżeli wspólnik prowadzący sprawy

[151] P. Jung, [w:] M. Amstutz [i in.], *Handkommentar*, 2016, s. 37.

spółki poważnie naruszy ciążące na nim obowiązki i zrobi to w sposób zawiniony. Natomiast druga – jeżeli wspólnik prowadzący sprawy spółki nie jest zdolny do prawidłowego wykonywania swoich obowiązków. Wyżej wymienione powody mają jedynie charakter przykładowy, dzięki czemu prawo prowadzenia spraw spółki można wspólnikowi odebrać także z innych ważnych powodów (art. 658 ust. 3 PGR). *Ergo* komandytariusze w spółce liechtensteińskiej mają instrumenty prawne, które w każdym czasie umożliwiają im pozbawienie komplementariusza wpływu na sprawy spółki bez jednoczesnego unicestwiania samej spółki.

W ujęciu komparatystycznym szczególnie interesujący jest fakt, że każdej osobie wyposażonej w prawo prowadzenia spraw spółki przysługuje wyjątkowa swoboda w rozporządzaniu tym prawem. Każdy, kto prowadzi sprawy spółki, może bowiem – z ważnego powodu – wypowiedzieć na podstawie art. 658 ust. 4 PGR prowadzenie spraw i reprezentację spółki. Powyższa norma – podobnie jak norma umożliwiająca odebranie prawa prowadzenia spraw spółki bez zgody osoby, której to dotyczy – ma charakter bezwzględnie obowiązujący. Świadczy o tym fakt, że każda osoba prowadząca sprawy spółki może w każdym czasie i ze skutkiem natychmiastowym wypowiedzieć prowadzenie spraw i reprezentację spółki, nawet jeżeli uprzednio taka osoba zrzekła się swojego prawa do wypowiedzenia prowadzenia spraw i reprezentacji spółki. Norma wyrażona w art. 658 ust. 4 PGR *in fine* znajduje zastosowanie zarówno do wspólników, jak i do osób trzecich prowadzących sprawy spółki.

Kompetencja do samodzielnego prowadzenia spraw spółki obejmuje właściwie tylko czynności zwyczajowo związane z prowadzeniem wspólnego przedsięwzięcia. Zgodnie z art. 653 ust. 4 PGR zarówno ustanowienie pełnomocnika ogólnego, jak i dokonanie czynności przekraczającej czynności zwyczajowo związane z prowadzeniem wspólnego przedsięwzięcia wymaga zgody wszystkich wspólników. Choć nie wynika to jasno z literalnego brzmienia przepisu, osoba prowadząca sprawy spółki zobowiązana jest uzyskać zgodę zarówno wspólników prowadzących sprawy spółki, jak i wspólników wyłączonych od prowadzenia spraw spółki, w tym zgodę wszystkich komandytariuszy. Uzasadnienie powyższego twierdzenia wyprowadzić można z brzmienia trzech przepisów. Pierwszy z nich to przepis art. 653 ust. 2 PGR (normującego prawo sprzeciwu wobec czynności zwyczajowo związanej z prowadzeniem wspólnego przedsięwzięcia), w którym ustawodawca wyraźnie zaznacza, że prawo wniesienia sprzeciwu przysługuje wyłącznie wspólnikom prowadzącym sprawy spółki. Drugi – to art. 737 ust. 2 PGR, w którym ustawodawca przesądza, że w sferze wewnętrznych stosunków spółki pozycja prawna komplementariusza jest równa pozycji prawnej komandytariusza, z zastrzeżeniem ograniczonej odpowiedzialności tego ostatniego. Z kolei trzeci – to art. 738 ust. 3 PGR, z którego jednoznacznie wynika, że komandytariusz może skutecznie sprzeciwić się każdej czynności, która przekracza czynności zwyczajowo związane z prowadzeniem wspólnego przedsięwzięcia. Tym samym zgoda komandytariusza na daną czynność z zakresu prowadzenia spraw spółki nie jest wymagana jedynie wtedy, gdy ustawa bądź umowa spółki wyraźnie wyłącza obowiązek uzyskania takiej zgody.

Jak wynika z art. 653 ust. 3 PGR, prawo prowadzenia spraw spółki nie obejmuje kompetencji do samodzielnego dokonywania czynności prawnych bądź czynności faktycznych (*Leistungen tatsächlicher Natur*), wpływających na podstawy funkcjonowania spółki. Do takich czynności zalicza się między innymi zmianę i rozwiązanie umowy spółki, przeniesienie i pozbawienie prawa prowadzenia spraw, przyjęcie nowego wspólnika oraz wyłączenie dotychczasowego wspólnika ze spółki. Jednak na podstawie art. 653 ust. 1 w zw. z art. 653 ust. 2 PGR wspólnicy mogą postanowić o rozszerzeniu prawa prowadzenia spraw spółki o kompetencję do samodzielnego dokonywania przez osobę prowadzącą sprawy spółki wybranych bądź nawet wszystkich czynności o charakterze właścicielskim. Na tej samej podstawie prawnej wspólnicy mogą też zawęzić prawo prowadzenia spraw spółki, ograniczając kompetencję do samodzielnego prowadzenia spraw spółki przedmiotowo – na przykład do czynności określonego rodzaju lub o określonej wartości.

Mimo relatywnie szczegółowego uregulowania materii spółki komandytowej w prawie liechtensteińskim, można wskazać kilka problemów, których rozstrzygnięcie nie jest oczywiste. Jeden z takich problemów pojawia się w związku z możliwością sprzeciwienia się przez wspólnika czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki. Nie ulega wątpliwości, że na gruncie prawa liechtensteińskiego prawo zgłoszenia sprzeciwu wobec czynności związanej ze zwyczajowym prowadzeniem wspólnego przedsięwzięcia związane jest ściśle z prawem prowadzenia spraw spółki. Zgodnie z literalnym brzmieniem art. 653 ust. 2 PGR – każdy wspólnik upoważniony do prowadzenia spraw spółki ma prawo, przy pomocy uzasadnionego sprzeciwu, udaremnić niezakończoną czynność innego wspólnika prowadzącego sprawy spółki. Analiza treści przedmiotowego przepisu nie daje jednak odpowiedzi na co najmniej kilka ważnych pytań. Po pierwsze – czy wspólnicy mogą powyższą formułę zmienić; po wtóre – czy wspólnik może sprzeciwić się czynności dokonywanej przez osobę trzecią prowadzącą sprawy spółki i niebędącą wspólnikiem tej spółki; i wreszcie po trzecie – czy prawo sprzeciwu przysługuje osobom trzecim prowadzącym sprawy spółki i niebędącym wspólnikami tej spółki.

Na podstawie treści aktu normatywnego można udzielić odpowiedzi – jak się wydaje –na pierwsze z powyższych pytań. Wśród przepisów ogólnych o spółkach pozbawionych osobowości prawnej zamieszczony jest przepis art. 649 ust. 5 PGR, w świetle którego – jeżeli z postanowień ustawy nie wynika inaczej, to za wiążące uznaje się postanowienia umowy spółki. Powyższą koncepcję na gruncie spółki komandytowej uszczegóławia przepis art. 737 ust. 1, w świetle którego stosunki prawne między wspólnikami określa przede wszystkim umowa spółki. Przepis art. 737 ust. 1 zamieszczony jest wśród przepisów oznaczonych literą B i śródtytułem „Wzajemny stosunek wspólników". Zarówno art. 653 ust. 1 jak i art. 738 ust. 3 PGR, które normują problem sprzeciwu wspólników wobec czynności związanych zwyczajowo z prowadzeniem wspólnego przedsięwzięcia, znajdują się wśród przepisów oznaczonych literą B i śródtytułem „Wzajemny stosunek wspólników" (mimo że pierwszy z przepisów znajduje się

wśród przepisów ogólnych o spółkach, a drugi – wśród przepisów o spółce komandytowej). Uwzględniając powyższe okoliczności oraz fakt, iż ustawodawca nie wprowadził wyraźnego zakazu odmiennego uregulowania materii sprzeciwu wspólników, można przyjąć, że zamieszczone w umowie spółki postanowienie wspólników o odmiennym rozwiązaniu problemu będzie na gruncie PGR skuteczne.

Warto zauważyć, że brak odpowiednich postanowień w przedmiocie sprzeciwu wobec czynności zwyczajowo związanych z prowadzeniem wspólnego przedsięwzięcia w umowie spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako jedynym komplementariuszem prowadzi do sytuacji, w której wyłączony od prowadzenia spraw spółki komandytariusz nie ma możliwości skutecznego sprzeciwienia się działaniom osób prowadzących sprawy spółki w imieniu komplementariusza, chyba że czynności tych osób przekroczą czynności zwyczajowo związane z prowadzeniem wspólnego przedsięwzięcia.

4.6. PRAWA INFORMACYJNO-KONTROLNE

4.6.1. PRAWA KOMPLEMENTARIUSZA

Faktyczne wykonywanie przez wspólnika spółki komandytowej prawa i obowiązku prowadzenia spraw spółki nieodłącznie wiąże się z tym, że taki wspólnik uzyskuje dostęp do najbardziej aktualnych i kompletnych informacji dotyczących stanu majątku i interesów spółki. W przypadku spółek komandytowych, ukształtowanych zgodnie z zasadami charakterystycznymi dla ustawowej koncepcji spółki komandytowej, wspólnikiem, który znajduje się w posiadaniu wspomnianych informacji, jest najczęściej komplementariusz. Prawo komplementariusza do informacji wynika z art. 38 § 2 w zw. z art. 103 § 1 KSH, zgodnie z którym umowne ograniczenie prawa wspólnika do osobistego zasięgania informacji o stanie majątku i interesów spółki jest nieważne.

Wykładnia językowa art. 38 § 2 w zw. z art. 103 § 1 KSH prowadzi do wniosku, że prawo komplementariusza do informacji ogranicza się do prawa zasięgania informacji o stanie majątku i interesów spółki. Choć literalne brzmienie przepisu wskazuje, że istnieją lub mogą istnieć informacje nieobjęte prawem komplementariusza do informacji, przedstawiciele doktryny i praktyki orzeczniczej nie mają wątpliwości, że w tym przypadku należy stosować wykładnię rozszerzającą, umożliwiającą komplementariuszowi uzyskanie dostępu do wszelkich informacji dotyczących spółki, w tym również do informacji zamieszczanych przez spółkę w rocznym sprawozdaniu finansowym[152].

Zaakceptowanie rezultatu rozszerzającej wykładni art. 38 § 2 w zw. z art. 103 § 1 KSH ma doniosłe znaczenie praktyczne nie tylko ze względu na brak możliwości rzetelnego wykonywania przez komplementariusza prawa i obowiązku prowadzenia spraw spółki komandytowej w warunkach ograni-

[152] Zob. M. Litwińska-Werner, [w:] W. Górecki, A. Kappes, M. Litwińska-Werner, M. Pazdan [i in.], *Prawo spółek handlowych*, (red.) A. Szumański, S. Włodyka, wyd. 3, Warszawa 2019, System Prawa Handlowego, t. 2A, s. 435.

czonego dostępu do informacji, lecz także ze względu na brak możliwości wykonywania przez komplementariusza innych obowiązków, w szczególności obowiązków o charakterze publicznoprawnym, wynikających z odrębnych przepisów prawa i wymagających posiadania przez wspólnika prowadzącego sprawy spółki dostępu do informacji wykraczających poza informacje o stanie majątku i interesów spółki. Przykładem obowiązków, o których mowa w poprzednim zdaniu, są w szczególności obowiązki sprawozdawcze. Zgodnie z obowiązującymi przepisami URach spółka komandytowa za każdy rok obrotowy sporządza sprawozdanie finansowe. Co do zasady osobą odpowiedzialną za sporządzenie takiego sprawozdania jest komplementariusz (art. 4 ust. 5 i art. 4a ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 3 i art. 3 ust. 1 pkt 6 URach). Według aktualnych standardów rachunkowości sprawozdanie finansowe należy sporządzić z uwzględnieniem zasady memoriału, to jest z uwzględnieniem wszystkich istotnych zdarzeń, jakie miały miejsce w danym okresie sprawozdawczym. W świetle przepisów ustawy dane zdarzenie (w tym – operację gospodarczą) należy uznać za istotne, jeżeli pominięcie lub zniekształcenie tego zdarzenia może wpływać na decyzje podejmowane na jego podstawie przez użytkowników sprawozdania finansowego. Ponadto dane zdarzenie nie może zostać uznane za nieistotne, jeżeli wszystkie nieistotne zdarzenia o podobnym charakterze składają się łącznie na zdarzenie istotne (art. 4 ust. 4a URach). Ocena zdarzenia pod kątem jego istotności dla użytkowników sprawozdania finansowego wymaga bez wątpienia dostępu do wszelkich informacji o działalności spółki, stąd wypełnienie przez komplementariusza nałożonych na niego obowiązków sprawozdawczych wymaga przyznania temu wspólnikowi dostępu nie tylko do informacji o stanie majątku i interesów spółki, lecz do wszelkich informacji dotyczących spółki, w tym do informacji umożliwiających ustalenie sytuacji majątkowej i finansowej spółki, a także poznanie wyniku finansowego[153].

Zgodnie z brzmieniem art. 38 § 2 w zw. z art. 103 § 1 KSH nie można skutecznie ograniczyć prawa komplementariusza do osobistego przeglądania ksiąg i dokumentów spółki, bowiem takie ograniczenie będzie z mocy prawa nieważne. Zatem obok prawa komplementariusza do informacji o stanie majątku i interesów spółki, ustawodawca przyznaje temu wspólnikowi również prawo przeglądania ksiąg i dokumentów spółki. Z treści art. 38 § 2 w zw. z art. 103 § 1 KSH nie wynika, czy prawo przeglądania ksiąg i dokumentów obejmuje tylko niektóre księgi i dokumenty, czy też wszelkie istniejące księgi i dokumenty. Powszechna akceptacja rezultatu rozszerzającej wykładni art. 38 § 2 w zw. z art.

[153] Niezdefiniowane przez ustawodawcę pojęcie stanu majątku i interesów spółki jest charakterystyczne przede wszystkim dla KSH. Nie pojawia się ono w URach, gdzie ustawodawca posługuje się pojęciem sytuacji majątkowej i finansowej spółki oraz wyniku finansowego. Pojęcia stosowane w URach są ściśle związane z prowadzeniem ksiąg rachunkowych, w szczególności z obowiązkiem sporządzania sprawozdania finansowego. Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 2 Urach spółka jawna osób fizycznych – w przeciwieństwie do spółki komandytowej osób fizycznych – nie ma obowiązku prowadzenia ksiąg rachunkowych, jeżeli jej przychody netto w roku obrotowym są niższe niż 2 mln euro. Zatem odwołując się do koncepcji ustawodawcy racjonalnego, w toku wykładni językowej art. 38 § 2 KSH w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 2 i art. 4 ust. 1 i 3 pkt 1 URach można by dojść do wniosku, że pojęcie stanu majątku i interesów spółki nie obejmuje jej sytuacji finansowej oraz wyniku finansowego. Z tego względu w toku wywodu dotyczącego prawa komplementariusza do informacji szczególnie zaakcentowano znaczenie ujednoliconego rozumienia pojęć stan majątku i interesów spółki oraz sytuacja majątkowa i finansowa spółki wraz z wynikiem finansowym.

103 § 1 KSH w zakresie dotyczącym prawa komplementariusza do informacji przemawia za tym, aby także w przypadku prawa do przeglądania ksiąg i dokumentów przyjąć, iż chodzi o wszelkie istniejące księgi i dokumenty spółki komandytowej.

Przepis art. 38 § 2 w zw. z art. 103 § 1 KSH nie precyzuje celu, ani czasu, w jakim komplementariusz może wykonywać przyznane mu prawo przeglądania ksiąg i dokumentów spółki. Wobec braku ustawowych ograniczeń można wnioskować, że komplementariusz może wykonywać prawo przeglądania ksiąg i dokumentów spółki według własnego uznania, w szczególności w dowolnym celu i w dowolnym momencie roku obrotowego. Jeżeli komplementariusz znajduje się w posiadaniu narzędzi umożliwiających dostęp do ksiąg i dokumentów spółki, to nie ulega wątpliwości, że może wykonywać swoje prawo przeglądania ksiąg i dokumentów w każdym miejscu i w każdym czasie. Natomiast jeżeli wykonanie prawa przeglądania ksiąg i dokumentów spółki wymaga zaangażowania innych wspólników lub osób trzecich, to komplementariusz powinien mieć zapewnioną możliwość wykonywania tego prawa w siedzibie spółki lub w miejscu przechowywania ksiąg i dokumentów spółki w godzinach zwykłego funkcjonowania spółki lub podmiotu, któremu powierzono przechowywanie ksiąg i dokumentów spółki.

W ujęciu systemowym prawo przeglądania ksiąg i dokumentów spółki można scharakteryzować jako jedno z narzędzi umożliwiających wspólnikom bieżące sprawowanie wewnętrznej kontroli podejmowanych przez spółkę działań. Zatem korzystanie przez komplementariusza z przysługującego mu prawa przeglądania ksiąg i dokumentów spółki może pośrednio wspierać realizację zasady pewności obrotu. W tym kontekście szczególnie istotne jest zapewnienie komplementariuszowi nie tylko formalnej, ale przede wszystkim faktycznej możliwości wykonywania przyznanego mu prawa. Jak się wydaje, wyrażona w art. 3 w zw. z art. 103 § 1 KSH zasada współdziałania stron umowy spółki komandytowej przemawia za tym, aby w uzasadnionych przypadkach umożliwić komplementariuszowi wykonywanie prawa przeglądania ksiąg i dokumentów spółki również poza siedzibą spółki lub miejscem przechowywania ksiąg i dokumentów spółki i w czasie wykraczającym poza zwykłe godziny funkcjonowania spółki. Jednocześnie jako uzasadniony przypadek należy oceniać takie okoliczności, w których przeglądanie ksiąg i dokumentów spółki przez komplementariusza poza siedzibą spółki i poza godzinami jej zwykłego funkcjonowania ma na celu faktyczne wykonanie prawa zgodnie z przeznaczeniem tego prawa i nie stanowi nadużycia prawa podmiotowego w rozumieniu art. 5 KC. W takim ujęciu za uzasadniony przypadek należy uznać na przykład taką sytuację, w której komplementariusz, przed upływem terminu na opatrzenie sprawozdania finansowego za ostatni rok obrotowy swoim podpisem, domaga się od pozostałych wspólników udostępnienia ksiąg i dokumentów spółki poza godzinami zwykłego funkcjonowania spółki. Ponadto uzasadnionym przypadkiem będą sytuacje, w których natychmiastowy wgląd w księgi lub dokumenty spółki jest niezbędny ze względu na inne, podejmowane przez komplementariusza czynności, których odroczenie w czasie nie jest możliwe lub naraża spółkę na szkodę.

Prawo do przeglądania ksiąg i dokumentów spółki, składające się wraz z prawem do informacji o stanie majątku i interesów spółki na prawa informacyjno-kontrolne komandytariusza[154], nie może być skutecznie wyłączone, ani ograniczone w drodze umowy spółki. W związku z powyższym należy przyjąć, że prawa informacyjno-kontrolne przysługują ex lege nie tylko komplementariuszom uprawnionym do prowadzenia spraw spółki, lecz także komplementariuszom, których prawo do prowadzenia spraw spółki zostało wyłączone. W szczególności prawa informacyjno-kontrolne, o których mowa w art. 38 § 2 w zw. z art. 103 § 1 KSH, przysługują także tym komplementariuszom, których pozbawiono prawa do prowadzenia spraw spółki, choćby powód, z jakiego pozbawiono wspólnika tego prawa, uzasadniał odsunięcie wspólnika od informacji o bieżącym stanie majątku i interesów spółki lub ograniczenie wglądu do ksiąg i dokumentów spółki.

Z materią przyznanych komplementariuszowi praw informacyjno-kontrolnych wiąże się wątpliwość dotycząca tego, czy są to prawa, które komplementariusz może wykonywać wyłącznie osobiście, czy też przy pomocy innych osób. Poglądy wyrażone w tym zakresie przez przedstawicieli doktryny można podzielić na trzy grupy. W pierwszej z nich znajdują się poglądy, zgodnie z którymi osobisty charakter prawa komplementariusza do informacji i kontroli wyklucza ujawnianie jakichkolwiek informacji o spółce osobom trzecim, nawet jeżeli ujawnienie informacji nastąpiłoby w obecności komplementariusza i na jego wyraźne zlecenie[155]. Według zwolenników drugiej grupy poglądów – komplementariusz może wykonywać swoje prawa przy pomocy eksperta, przy czym taki sposób wykonywania prawa jest akceptowalny zarówno wtedy, gdy ekspert dokonuje określonych czynności faktycznych w obecności komplementariusza, jak i wtedy, gdy czyni to pod nieobecność komplementariusza[156]. Natomiast zdaniem autorów reprezentujących trzecią grupę poglądów komplementariusz może wykonywać przysługujące mu prawa informacyjno-kontrolne przy udziale zaufanej osoby[157].

Rezultat językowej wykładni art. 38 § 2 w zw. z art. 103 § 1 KSH, w którym ustawodawca przesądza *explicite* o nieważności umownego ograniczenia osobistych praw informacyjno-kontrolnych komplementariusza, prowadzi do wniosku, że co do zasady nie ma przeszkód, aby w drodze umownych postanowień wprowadzić pewne ograniczenia praw informacyjno-kontrolnych wspólnika, z tym jednak zastrzeżeniem, że ograniczenia te nie mogą prowadzić do wyłączenia lub ograniczenia praw do osobistego zasięgania informacji o stanie majątku i interesów spółki oraz do osobistego przeglądania ksiąg i dokumentów spółki. A contrario – postanowienia umowne mogą skutecznie ograniczać bądź wyłączać prawo do działania wspólnika przez inne osoby. Wobec braku przepisów dotyczących sposobu wykonywania praw informacyjno-kontrolnych należy przyjąć, że komplementariusz może wykonywać swoje

[154] Zob. M. Litwińska-Werner, [w:] W. Górecki [i in.], *Prawo*, 2019, s. 435; K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Pozycja prawna wspólnika spółki jawnej*, Warszawa 2013, s. 243 i nast.
[155] Zob. M. Allerhand, *Kodeks handlowy. Komentarz. Tom 1. Spółka jawna, spółka komandytowa*, Lwów 1935, reprint Bielsko-Biała 1991, s. 182.
[156] S. Sołtysiński, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2012, s. 300.
[157] Por. M. Litwińska-Werner, [w:] W. Górecki [i in.], *Prawo*, 2019, s. 436 i M. Allerhand, *Kodeks*, 1991, s. 182.

prawa osobiście lub przez wskazane przez siebie osoby, chyba że co innego wynika z umowy spółki lub z uchwały wspólników. Tym samym komplementariusz może powierzyć wykonywanie praw informacyjno-kontrolnych wybranym przez siebie osobom zawsze wtedy, gdy umowa spółki lub uchwała wspólników nie stanowi inaczej.

Za powyższym poglądem przemawiają doniosłe względy – w szczególności – istniejący związek funkcjonalny między informacyjno-kontrolnymi prawami komplementariusza oraz innymi prawami tego wspólnika w sferze wewnętrznych stosunków spółki. Na przykład – wykonanie przez komplementariusza prawa sprzeciwu wobec sprawy z zakresu zwykłych czynności spółki, o którym mowa w art. 39 § 3 w zw. z art. 103 § 1 KSH, wymaga uprzedniego pozyskania przez tego wspólnika wiedzy o tej sprawie, co z reguły następuje w wyniku wykonania prawa do informacji o interesach spółki lub prawa do przeglądania dokumentów spółki. Podobnie – wykonanie przez komplementariusza prawa dochodzenia od innego wspólnika roszczenia o naprawienie szkody wyrządzonej spółce może wymagać przeprowadzenia szczegółowej analizy ksiąg i dokumentów spółki przez osobę posiadającą niezbędne kompetencje w zakresie finansów i rachunkowości. Tym samym wydaje się, że poglądy ograniczające bądź wyłączające generalną zasadę dopuszczalności wykonywania przez komplementariusza praw informacyjno-kontrolnych przy pomocy innych osób, prowadzą w konsekwencji do istotnego ograniczenia funkcjonalnego znaczenia innych praw przyznanych temu wspólnikowi w sferze wewnętrznych stosunków spółki.

Problematyka praw informacyjno-kontrolnych komplementariusza jest szczególnie złożona, gdy status komplementariusza spółki komandytowej posiada spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. W takim przypadku zarówno prawo do informacji o stanie majątku i interesów spółki, jak i prawo do przeglądania ksiąg i dokumentów wykonują członkowie zarządu komplementariusza. Jest to niewątpliwie sytuacja, w której wykonywanie praw jest *ex lege* powierzone osobom, które mogą nie mieć statusu wspólników spółki komandytowej. Co więcej – osoby te (członkowie zarządu komplementariusza) – zgodnie z art. 201 § 4 KSH – nie są wskazywane bezpośrednio przez spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością, lecz przez jej wspólników bądź inne osoby uprawnione do powoływania członków zarządu. Wprawdzie prowadzenie spraw i reprezentowanie spółki z o.o., a więc również bezpośrednie wykonywanie praw informacyjno-kontrolnych spółki z o.o. jako komplementariusza, należy do kompetencji zarządu spółki z o.o., jednakże jej wspólnikom służy – na podstawie art. 212 § 1 KSH – prawo przeglądania ksiąg i dokumentów spółki osobiście lub z upoważnioną przez siebie osobą. Prawo kontroli wspólników spółki z o.o. obejmuje, co do zasady, wszystkie księgi i dokumenty spółki z o.o., w tym także księgi i dokumenty spółki z o.o. – spółki komandytowej. W konsekwencji prawo komplementariusza do informacji o stanie majątku i interesów spółki z o.o. – spółki komandytowej oraz prawo przeglądania jej ksiąg i dokumentów nie jest wykonywane osobiście przez podmiot, któremu te prawa przysługują, lecz przez osoby reprezentujące ten podmiot oraz przez osoby uprawnione do sprawowania kontroli nad tymi

pierwszymi. Tym samym w przypadku, gdy wspólnicy komplementariusza są jednocześnie wspólnikami spółki komandytowej, prawo komplementariusza do informacji i przeglądania ksiąg oraz dokumentów spółki komandytowej mogą pośrednio wykonywać pozostali wspólnicy spółki komandytowej. Natomiast gdy wspólnicy komplementariusza nie są wspólnikami spółki komandytowej, przedmiotowe prawa komplementariusza mogą wykonywać osoby trzecie wobec spółki komandytowej. Warto w tym miejscu podkreślić, że możliwości ograniczenia przysługującego wspólnikom spółki z o.o. prawa kontroli, są dość ograniczone.

W aktualnym stanie prawnym nie istnieją podstawy prawne, które uzasadniałyby wyłączenie możliwości wykonywania praw informacyjno-kontrolnych przez osoby działające w imieniu komplementariusza spółki z o.o. – spółki komandytowej. Oznacza to, że przedmiotowe prawa może wykonywać w imieniu komplementariusza na przykład prokurent lub ustanowiony przez komplementariusza pełnomocnik. Jak się wydaje, nie ma też przeszkód, aby spółka z ograniczoną odpowiedzialnością działająca jako komplementariusz spółki z o.o. – spółki komandytowej powierzyła wykonywanie przysługujących jej praw informacyjno-kontrolnych dowolnie wybranej przez siebie osobie.

Uprawnienia wspólników o charakterze informacyjno-kontrolnym to jeden z elementów osobowych, charakterystycznych dla płaszczyzny stosunków wewnętrznych zarówno w spółce komandytowej, jak i w spółce z o.o. Podczas gdy komplementariusz posiada prawa określane mianem praw informacyjno-kontrolnych, wspólnikowi spółki z o.o. przysługuje prawo zwane indywidualnym prawem kontroli. W przypadku spółki z o.o. – spółki komandytowej sfera praw informacyjno-kontrolnych komplementariusza przenika się ze sferą praw kontrolnych wspólnika spółki z o.o. Prawo wspólnika spółki z o.o. do kontroli wynika z art. 212 § 1 KSH i obejmuje uprawnienie do przeglądania w każdym czasie ksiąg i dokumentów spółki, sporządzania bilansu dla swojego użytku oraz do żądania wyjaśnień od zarządu spółki. Prawo wspólnika spółki z o.o. do kontroli ogranicza się do sfery związanej z działalnością spółki z o.o., przy czym wspólnik spółki z o.o. może przeglądać wszystkie księgi i dokumenty dotyczące działalności spółki z o.o., w tym także dokumenty związane z uczestnictwem spółki z o.o. w innych spółkach prawa handlowego. W ujęciu materialnym wspólnik spółki z o.o. może zatem żądać udzielenia mu w każdym czasie dostępu do wszelkich informacji związanych ze spółką z o.o. – spółką komandytową. Wyjątkiem od powyższej zasady są informacje, które podlegają szczególnej ochronie na podstawie odrębnych przepisów prawa. Mimo iż prawo wspólnika spółki z o.o. do kontroli obejmuje szeroki zakres informacji związanych z działalnością spółki z o.o. – spółki komandytowej, proces udzielenia takich informacji następuje w kilku etapach. W pierwszym z nich wspólnik kieruje swoje roszczenie o udzielenie dostępu do informacji do zarządu spółki z o.o. Następnie zarząd spółki z o.o. wykonuje za spółkę z o.o. przysługujące tej spółce (jako komplementariuszowi spółki z o.o. – spółki komandytowej) uprawnienia informacyjno-kontrolne w spółce z o.o. – spółce komandytowej. Po uzyskaniu pożądanych informacji, zarząd spółki z o.o. przekazuje przedmiotowe informacje wspólnikowi spółki z o.o.

Jak się wydaje, dopuszczalne jest również umożliwienie zarządowi spółki z o.o. wykonywania praw informacyjno-kontrolnych w obecności wspólnika spółki z o.o. wykonującego prawo kontroli, a także udzielenie wspólnikowi spółki z o.o. upoważnienia do samodzielnego wykonywania praw informacyjno-kontrolnych w spółce z o.o. – spółce komandytowej. Jednocześnie należy podkreślić, że zakres praw informacyjno-kontrolnych posiadanych przez spółkę z o.o. ogranicza zakres prawa wspólnika spółki z o.o. do kontroli w ten sposób, że wspólnik spółki z o.o. może wykonywać przysługujące mu prawo kontroli bezpośrednio w spółce z o.o. – spółce komandytowej jedynie w takim zakresie, w jakim członkowie zarządu mogą wykonywać przysługujące spółce z o.o. prawa informacyjno-kontrolne w spółce z o.o. – spółce komandytowej. Tym samym, jeżeli spółka z o.o. jako komplementariusz spółki z o.o. – spółki komandytowej nie jest uprawniona do sporządzenia na własny użytek bilansu spółki z o.o. – spółki komandytowej, to również wspólnik spółki z o.o., wykonujący prawo kontroli na podstawie art. 212 § 1 KSH, nie jest uprawniony do sporządzenia takiego bilansu.

Warto w tym miejscu zaznaczyć, że dopuszczalność faktycznego wykonywania praw informacyjno-kontrolnych spółki z o.o. jako komplementariusza spółki z o.o. – spółki komandytowej przez szerokie grono osób fizycznych może skłaniać do poszukiwania podstaw prawnych, uzasadniających ograniczenie kręgu osób posiadających dostęp do informacji o spółce komandytowej lub ograniczenie zakresu dostępnych informacji. Jednym z potencjalnych źródeł przedmiotowych ograniczeń mogą jawić się rozmaite regulacje, zarówno ustawowe, jak i umowne, których celem jest zapewnienie ochrony informacjom o szczególnym znaczeniu dla spółki (na przykład – tajemnicy przedsiębiorstwa). Jednak mimo ciężaru gatunkowego takich informacji oraz mimo rozmiaru szkód, jakie może wyrządzić ich ujawnienie przez osoby wykonujące prawa informacyjno-kontrolne komplementariusza, aktualnie obowiązujące przepisy prawa nie dają podstaw, aby ograniczać tym osobom ich prawa. Tym samym, jeżeli osoba fizyczna uprawniona do wykonywania praw informacyjno-kontrolnych komplementariusza nie wyrazi zgody na ograniczenie lub wyłączenie jej uprawnień, to niedopuszczalne jest powoływanie się na potrzebę ochrony informacji o stanie majątku i interesów spółki komandytowej, jako informacji o istotnym znaczeniu gospodarczym, w celu stosowania generalnej i abstrakcyjnej zasady ograniczenia bądź wyłączenia możliwości wykonywania praw informacyjno-kontrolnych komplementariusza przez określoną grupę osób uprawnionych[158].

[158] Poczynione w ramach wywodu uwagi odnoszą się wyłącznie do sytuacji, kiedy w stosunku do osób uprawnionych do faktycznego wykonywania praw informacyjno-kontrolnych komplementariusza nie zachodzą uzasadnione obawy, że osoby te wykorzystają informacje w celach sprzecznych z interesem spółki z o.o., na który składa się między innymi należyta staranność w prowadzeniu spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej. W przeciwnym razie uprawnienia takiej osoby można ograniczyć bądź nawet wyłączyć na podstawie art. 212 § 2 KSH.

4.6.2. PRAWA KOMANDYTARIUSZA

Prawo komandytariusza do informacji wynika przede wszystkim z art. 120 § 1 KSH. Zgodnie z tym przepisem komandytariusz ma prawo żądać odpisu sprawozdania finansowego za rok obrotowy oraz przeglądać księgi i dokumenty celem sprawdzenia jego rzetelności. Zatem treść prawa komandytariusza do informacji obejmuje ponad wszelką wątpliwość prawo domagania się wydania odpisu sprawozdania finansowego za każdy rok obrotowy[159]. Ponadto prawo komandytariusza do informacji obejmuje prawo domagania się udzielenia dostępu do przeglądania ksiąg i dokumentów spółki celem sprawdzenia rzetelności sprawozdania finansowego. Wobec literalnego brzmienia art. 120 § 1 i art. 38 § 2 w zw. z art. 103 § 1 KSH niektórzy autorzy przyjmują, że treść prawa komandytariusza do informacji jest odmienna od treści analogicznego prawa komplementariusza, w szczególności komplementariusza wyłączonego od prowadzenia spraw spółki[160]. Inspiracją dla powyższego poglądu jest niewątpliwie piśmiennictwo zagraniczne, przede wszystkim – niemieckie i austriackie. Wydaje się jednak, że na gruncie prawa polskiego możliwe jest sformułowanie przekonującej argumentacji także na korzyść poglądu przeciwnego.

Przede wszystkim należy wskazać, że w prawie polskim sposób uregulowania materii prawa komandytariusza do informacji jest jednak odmienny niż w prawie niemieckim i austriackim. W świetle § 166 ust. 2 HGB komandytariuszowi nie przysługują prawa przyznane na podstawie § 118 ust. 1 HGB wspólnikom wyłączonym od prowadzena spraw spółki jawnej, to jest prawo osobistego zasięgania informacji o sprawach spółki, prawo przeglądania ksiąg handlowych i dokumentów spółki, a także prawo sporządzania na własne potrzeby bilansu czy rocznego sprawozdania finansowego. Podobnie jest w Austrii, gdzie na mocy § 166 ust. 2 UGB komandytariusz jest pozbawiony praw przyznanych wspólnikom wyłączonym od prowadzenia spraw spółki jawnej na podstawie § 118 ust. 1 UGB. Tym samym komandytariusz spółki austriackiej jest *ex lege* pozbawiony prawa osobistego zasięgania informacji o sprawach spółki, przeglądania ksiąg i dokumentów spółki, a także prawa żądania przedłożenia lub sporządzenia we własnym zakresie rocznego sprawozdania finansowego bądź innego rozliczenia, jeżeli spółka nie ma obowiązku sporządzania rocznego sprawozdania finansowego.

Wśród polskich przepisów o spółce komandytowej nie ma przepisów stanowiących odpowiedniki § 166 ust. 2 HGB lub § 166 ust. 2 UGB bądź § 118 ust. 1 HGB lub § 118 ust. 1 UGB. Podobnie jest w prawie szwajcarskim i liechtensteińskim, gdzie również nie ma przepisów, które *explicite* przesądzałaby o zróżnicowaniu treści prawa komandytariusza do informacji i treści prawa do informacji wspólnika

[159] A. Szumański, [w:] M. Asłanowicz [i in.], *Prawo*, 2016, s. 1213.
[160] W. Górecki, A. Kappes, [w:] J. Frąckowiak [i in.], *Prawo spółek handlowych. Komentarz*, (red.) S. Włodyka, wyd. 2, Warszawa 2012, s. 561; ciż, [w:] W. Górecki [i in.], *Prawo*, 2019, s. 597.

jawnego wyłączonego od prowadzenia spraw spółki. Tym samym sposób uregulowania prawa komandytariusza do informacji w polskiej spółce komandytowej wydaje się bliższy sposobowi uregulowania przedmiotowego prawa w spółce szwajcarskiej i liechtensteińskiej.

Kolejne argumenty uzasadniające pogląd o dość szerokim prawie komandytariusza do informacji wynikają z przepisów URach. Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 1 URach spółka komandytowa podlega przepisom ustawy o rachunkowości, zaś do podstawowych obowiązków podmiotów podlagających przepisom URach należy prowadzenie ksiąg rachunkowych oraz sporządzanie rocznych sprawozdań finansowych. Nadrzędnym celem stosowania przez spółkę komandytową przepisów o rachunkowości jest wierne i rzetelne przedstawienie obrazu prowadzonego przez tę spółkę przedsiębiorstwa. Zatem sporządzenie rocznego sprawozdania finansowego również powinno służyć realizacji tego celu[161]. Sprawozdanie finansowe posiada swoją definicję legalną (definicję zakresową), w myśl której sprawozdanie finansowe to zbiór wymienionych w ustawie trzech dokumentów, czyli bilans, rachunek zysków i strat oraz informacja dodatkowa, obejmująca wprowadzenie do sprawozdania finansowego, a także dodatkowe informacje i objaśnienia[162]. Treść wszystkich wymienionych dokumentów powinna odzwierciedlać wierny i rzetelny obraz przedsiębiorstwa, który umożliwi wszystkim osobom zainteresowanym podejmowanie na ich podstawie racjonalnych decyzji biznesowych. Doniosłe znaczenie sprawozdania finansowego spółki komandytowej dla wszystkich uczestników obrotu prawno-gospodarczego podkreślają istniejące obowiązki w zakresie złożenia przez spółkę rocznego sprawozdania finansowego do właściwego sądu rejestrowego[163], prowadzenia dla każdej spółki przez właściwy sąd rejestrowy repozytorium dokumentów finansowych[164], a także w zakresie nieodpłatnego udostępniania dokumentów zamieszczonych w tym repozytorium każdej zainteresowanej osobie za pośrednictwem ogólnodostępnych sieci teleinformatycznych[165]. W konsekwencji prawo komandytariusza, o którym mowa w art. 120 § 1 KSH, to jest prawo do żądania odpisu sprawozdania finansowego za rok obrotowy, w znacznym stopniu utraciło swoje znaczenie praktyczne, bowiem komandytariusz ma aktualnie możliwość zrealizować to prawo bez współdziałania ze strony spółki i pozostałych jej wspólników. Jak się więc wydaje, art. 120 § 1 KSH znajdzie zastosowanie przede wszystkim w sytuacji, gdy spółka uchyla się od obowiązku sporządzenia sprawozdania finansowego lub przekazania go do właściwego sądu rejestrowego.

Jak wynika z art. 120 § 1 KSH *in fine*, komandytariusz ma prawo przeglądania ksiąg i dokumentów spółki, celem sprawdzenia rzetelności sprawozdania finansowego. Uwzględniając brzmienie przepisów ustawy o rachunkowości, w tym brzmienie przepisów zobowiązujących spółkę komandytową do respektowania – przy sporządzaniu sprawozdania finansowego – zasady rzetelności, można stwierdzić,

[161] Zob. T. Waślicki, *Nadrzędne zasady rachunkowości. Komentarz praktyczny* [dokument elektroniczny], Warszawa 2021, [online] System Informacji Prawnej Lex, [dostęp: 21. 05. 2021 r.].
[162] Art. 45 ust 2 URach.
[163] Art. 19e ust. 1 UKRS w związku z art. 69 ust. 1 URach.
[164] Art. 9a ust. 1 UKRS.
[165] Art. 9a ust. 3 i 4 UKRS.

że prawo komandytariusza obejmuje, co do zasady, wszystkie księgi i dokumenty spółki odzwierciedlające aktualny stan majątkowy spółki, jej sytuację finansową oraz wynik finansowy. Na podstawie art. 4 ust. 1 i art. 6 ust. 1 URach trafna wydaje się też konstatacja, że prawo komandytariusza do przeglądania ksiąg i dokumentów spółki obejmuje nie tylko te księgi i dokumenty, które zawierają informacje uwzględnione w sprawozdaniu finansowym, lecz także te, które zawierają informacje pominięte ze względu na niewielki stopień swojej istotności. Jak się wydaje, sprawdzenie rzetelności sprawozdania finansowego implikuje ustalenie, czy pominięcie w nim określonych informacji nie wywiera negatywnego wpływu na przedstawienie sytuacji przedsiębiorstwa spółki.

Kolejną, ważną w kontekście prawa komandytariusza do informacji, zasadą rachunkowości jest wynikająca z art. 6 ust. 1 URach zasada memoriału. Jej istotą jest stosowanie systemu księgowości podwójnej, umożliwiającej kompletne ujęcie w księgach rachunkowych wszystkich zmian w majątku i finansach spółki[166]. Jak podkreśla ustawodawca w art. 4 ust. 1-2 i ust. 4-4a oraz art. 8 URach, w sprawozdaniu finansowym należy ująć, co do zasady, wszystkie zdarzenia istotne dla oceny sytuacji majątkowej i finansowej spółki, w tym transakcje gospodarcze, przy czym zdarzenia te należy ujmować zgodnie z ich treścią ekonomiczną. Odstępstwo od powyższej zasady dopuszczalne jest jedynie wtedy, gdy nie wpłynie ono istotnie negatywnie na realizację obowiązku wiernego i rzetelnego przedstawiania sytuacji majątkowej i finansowej przedsiębiorstwa. Zasada memoriału może stanowić dodatkowe wsparcie dla poglądu, że prawo komandytariusza do informacji w istocie wcale nie jest tak bardzo ograniczone. Wydaje się zatem, że istnieją podstawy, aby uznać wyrażany w doktrynie pogląd o istotnym ograniczeniu prawa komandytariusza do informacji za niezupełnie trafiony[167].

Prawo komandytariusza do informacji korzysta ze szczególnej ochrony prawnej, wynikającej z art. 120 § 2 i 3 KSH. Przede wszystkim zgodnie z art. 120 § 2 KSH komandytariusz może wnieść do sądu rejestrowego o udostępnienie mu sprawozdania finansowego, złożenie wyjaśnień lub udzielenie dostępu do przejrzenia ksiąg i dokumentów spółki. Sąd rejestrowy może w każdym czasie wydać stosowne zarządzenie, o ile uzna, że zachodzą ku temu ważne powody. Ważne powody mogą istnieć zarówno po stronie komandytariusza, jak i po stronie spółki lub komplementariusza. Obok powodów najczęściej wskazywanych w piśmiennictwie, takich jak wątpliwość komandytariusza co do uczciwego lub prawidłowego prowadzenia spraw spółki przez komplementariusza, dłuższa nieobecność wspólnika, zły stan majątkowy spółki lub komplementariusza[168], ważnym powodem uzasadniającym wydanie przez sąd rejestrowy odpowiedniego zarządzenia jest z pewnością faktyczny brak możliwości wykonania przez komandytariusza prawa do informacji – na przykład udostępnienie przez komplementariusza lub

[166] T. Waślicki, *Nadrzędne*, 2021, [dostęp: 21. 05. 2021 r.].
[167] Zob. W. Górecki, A. Kappes, [w:] J. Frąckowiak [i in.], *Prawo*, 2012, s. 561.
[168] Por. M. Uliasz, *Czynności przekraczające zakres zwykłego zarządu. Cz. I*, MoP 2002, nr 18, s. 825-829; J. Szwaja, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2006, s. 785; J. Namitkiewicz, *Kodeks*, 1934, s. 253; Z. Fenichel, [w:] T. Dziurzyński [i in.], *Kodeks*, 1991, s. 278; M. Allerhand, *Kodeks*, 1991, s. 268; A. Kidyba, *Handlowe spółki osobowe*, wyd. 3, Warszawa 2010, s. 291.

spółkę ksiąg i dokumentów w terminie lub miejscu uniemożliwiającym lub znacznie utrudniającym ich przejrzenie. Prawo zabezpieczające prawo komandytariusza do informacji określa się niekiedy, zwłaszcza w doktrynach zagranicznych, prawem kontroli spółki i wspólnika prowadzącego sprawy spółki.

Zgodnie z treścią art. 120 § 2 KSH sąd rejestrowy może na wniosek komandytariusza zarządzić udzielenie komandytariuszowi wyjaśnień. W art. 120 § 1 KSH ustawodawca nie wspomina o prawie komandytariusza do żądania wyjaśnień, w związku z czym można powziąć wątpliwość czy komandytariusz może się ich domagać inaczej niż na drodze postępowania sądowego.

Podejmując próbę rozwiązania problemu dotyczącego relacji między treścią prawa komandytariusza do informacji, a treścią prawa komandytariusza do kontroli, należy przede wszystkim zwrócić uwagę na treść art. 65 § 5 zd. 2 w zw. z art. 103 § 1 KSH, normującego kwestie związane z uprawnieniami informacyjnymi wspólnika występującego ze spółki jawnej. Zgodnie z tym przepisem wspólnik, który traci status wspólnika i związany z tym statusem wpływ na sprawy spółki, lecz zachowuje prawo do udziału w zysku i stracie ze spraw niezakończonych, może żądać od pozostałych wspólników wyjaśnień, przy czym funkcjonalna wykładnia art. 65 § 5 zd. 2 KSH prowadzi do konstatacji, że prawo wspólnika do wyjaśnień obejmuje co najmniej wszystkie sprawy związane z okolicznościami mającymi wpływ na wynik finansowy spółki. Wobec braku odmiennych regulacji wśród przepisów o spółce komandytowej, można przyjąć, że te same zasady znajdą zastosowanie także do wspólników spółki komandytowej. Powyższy wniosek wydaje się słuszny w kontekście art. 120 § 2 KSH, którego celem – jak się wydaje – jest nie tyle ustanowienie odrębnego (autonomicznego) prawa, ile zabezpieczenie prawa, o którym mowa w art. 120 § 1 KSH. Ponadto za rozszerzającą wykładnią art. 120 § 1 KSH przemawia treść prawa do informacji, jakie przepisy KSH przyznają i gwarantują wspólnikom spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, którzy choć nie ponoszą osobistej odpowiedzialności za zobowiązania spółki, mogą żądać wyjaśnień od członków zarządu na podstawie art. 212 § 1 KSH.

Część autorów zdaje się podzielać *de lege lata* pogląd o ograniczonym prawie komandytariusza do informacji, upatrując źródła takiego ograniczenia między innymi w zróżnicowaniu literalnego brzmienia art. 120 § 1 i art. 38 § 2 KSH[169]. Zgodnie z tym drugim przepisem umowne ograniczenie prawa wspólnika jawnego do osobistego zasięgania informacji o stanie majątku i interesów spółki jest nieważne. W konsekwencji brak wyraźnego wskazania w art. 120 § 1 KSH praw komandytariusza do zasięgania informacji o stanie majątku spółki oraz o stanie interesów spółki, jest równoznaczny z brakiem prawa do żądania wyjaśnień w tym zakresie[170]. Powyższa argumentacja nie jest jednak przekonująca ze względu na to, że spółka komandytowa – bez względu na swój skład osobowy – jest zobowiązana stosować pełną rachunkowość, w tym sporządzać sprawozdanie finansowe, podczas gdy spółka jawna może w określonych okolicznościach korzystać z przewidzianego w art. 70a URach zwolnienia

[169] Por. W. Górecki, A. Kappes, [w:] J. Frąckowiak [i in.], *Prawo*, 2012, s. 561.
[170] W. Górecki, A. Kappes, [w:] W. Górecki [i in.], *Prawo*, 2019, s. 597.

z obowiązku sporządzania sprawozdania finansowego. Gdyby ograniczyć się wyłącznie do językowej wykładni art. 38 § 2 KSH, należałoby dojść do wniosku, że aktualnie obowiązujące przepisy KSH, ze względu na brak gwarantowanego prawa wspólnika jawnego do otrzymania odpisu sprawozdania finansowego, wyłączają prawo tego wspólnika do zasięgania informacji o stanie finansowym spółki oraz o jej wyniku finansowym (wszak w przepisie ustawodawca wymienia jedynie prawo do zasięgania informacji o stanie majątku i interesów spółki). Tymczasem tak nie jest, gdyż – zgodnie z poglądem większościowym – każdy wspólnik jawny ma prawo do kompletnej i wyczerpującej informacji o sytuacji ekonomiczno-prawnej spółki, w tym do uzyskania informacji zawartych w sprawozdaniu finansowym, jeżeli spółka takie sprawozdanie sporządza[171].

Uwzględniając brak na gruncie prawa polskiego wyraźnego zamiaru ustawodawcy wyłączenia lub ograniczenia prawa komandytariusza do domagania się wyjaśnień na drodze innej niż droga sądowa[172], należy przyjąć, że również komandytariusz może domagać się od wspólników prowadzących sprawy spółki komandytowej złożenia wyjaśnień w sprawach dotyczących stanu majątku spółki, jej sytuacji finansowej oraz wyniku finansowego. Podstawę prawną uprawnienia komandytariusza, o którym mowa powyżej, stanowi art. 120 § 1 KSH w zw. z art. 120 § 2 i art. 65 § 5 zd. 2 w zw. z art. 103 § 1 KSH. W tym miejscu warto również zaznaczyć, że mimo istnienia w prawie niemieckim wyraźnego przepisu prawa ograniczającego zakres uprawnień informacyjno-kontrolnych komandytariusza, zdecydowana większość autorów nie ma wątpliwości, iż prawo komandytariusza do informacji obejmuje w praktyce wszystkie informacje, które są niezbędne do wykonywania przez komandytariusza posiadanych przez tego wspólnika praw. W konsekwencji zakres prawa komandytariusza do informacji wyznacza zakres praw i obowiązków przyznanych temu wspólnikowi w spółce. Zatem im silniejsza pozycja prawna komandytariusza, tym obszerniejsza treść jego prawa do informacji. W tym ujęciu treść prawa komandytariusza do informacji obejmuje nie tylko szeroko pojęte dane finansowe spółki, lecz także inne istotne dane, w szczególności warunki dokonywanych przez spółkę transakcji gospodarczych, umożliwiające komandytariuszowi wykonywanie rozmaitych praw (na przykład prawa sprzeciwu wobec czynności przekraczającej zwykłe czynności spółki)[173].

Prawo komandytariusza do informacji należy odróżnić od sposobu wykonywania tego prawa. W tym zakresie ani KSH, ani URach nie zawierają żadnych szczególnych unormowań. Wprawdzie

[171] Por. M. Litwińska-Werner, [w:] J. Frąckowiak [i in.], *Prawo*, 2012, s. 413; taż, [w:] W. Górecki [i in.], *Prawo*, 2019, s. 435 i nast.
[172] Por. § 166 ust. 2 UGB, w którym ustawodawca austriacki wprowadza domniemanie wyłączenia w stosunku do komandytariusza praw o charakterze informacyjno-kontrolnym przyznanych wspólnikowi jawnemu na podstawie § 118 UGB i niewymienionych *explicite* w § 166 ust. 1 UGB.
[173] Por. Binz M., Sorg M., Mayer G., *Die GmbH & Co. KG*, 2010, s.92-93.

prawo do informacji jest prawem o charakterze osobistym, jednak trafny wydaje się pogląd, iż komandytariusz może przy wykonywaniu tego prawa korzystać z pomocy osób trzecich[174]. Warto w tym miejscu zauważyć, że spółka komandytowa może wykonywać swoje obowiązki wynikające z URach na dwa sposoby – korzystając z własnych zasobów osobowych lub zlecając określone czynności osobom trzecim. Możliwość powierzenia wybranych czynności z zakresu rachunkowości osobom trzecim wynika wprost z art. 11 URach. Zatem przeprowadzając wnioskowanie *a fortiori* (*a maiori ad minus*), można konstatować, że skoro ustawodawca umożliwia powierzenie prowadzenia ksiąg rachunkowych oraz sporządzenia sprawozdania finansowego spółki komandytowej osobie trzeciej, to każdy ze wspólników tej spółki, który posiada prawo kontroli, może powierzyć wykonanie tego prawa osobie trzeciej. W piśmiennictwie zagranicznym wskazano również sytuację, gdy komandytariuszowi można odmówić prawa osobistego zasięgania informacji o spółce oraz osobistego przeglądania dokumentów spółki. Taka sytuacja ma miejsce wtedy, gdy komandytariusz prowadzi działalność konkurencyjną wobec działalności spółki komandytowej. W takim przypadku wykonywanie praw informacyjno-kontrolnych należy powierzyć osobie zobligowanej do zachowania tajemnicy zawodowej – na przykład biegłemu rewidentowi, przy czym ostateczna decyzja w tym zakresie należy do komandytariusza, który z kolei powinien kierować się w swoim wyborze zasadą lojalności wobec pozostałych wspólników[175].

Osobisty charakter prawa komandytariusza do informacji nie budzi w doktrynie wątpliwości. Jednakże w przypadku, gdy komandytariuszem jest spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, prawo do informacji mogą wykonywać osoby trzecie, a więc takie, które nie posiadają statusu wspólnika spółki komandytowej. W szczególności mogą to być profesjonalni członkowie zarządu komandytariusza, którzy ani nie posiadają udziałów w spółce będącej komandytariuszem, ani nie uczestniczą w spółce komandytowej jako jej wspólnicy.

Przedstawiciele spółki z o.o. posiadającej status komandytariusza wykonują prawa informacyjno-kontrolne w spółce komandytowej na podstawie przepisów o spółce komandytowej. Jednak nie można nie wspomnieć o prawie kontroli wspólnika spółki z o.o., które wynika z art. 212 § 1 KSH. Jest to odrębne prawo, które obejmuje przeglądanie w każdym czasie wszelkich ksiąg i dokumentów spółki, w tym takich, które mają charakter poufny, sporządzanie bilansu dla własnego użytku oraz prawo żądania wyjaśnień od zarządu. Wspólnik spółki z o.o. może zatem żądać od zarządu dowolnych informacji, w tym informacji o sprawach spółki komandytowej, w której spółka z o.o. jest komandytariuszem, chyba że istnieje wyraźna podstawa prawna wyłączająca bądź ograniczająca dostęp wspólnika do określonych

[174] W niektórych zagranicznych porządkach prawnych możliwość powierzenia przez komandytariusza badania ksiąg i dokumentów spółki biegłemu rewidentowi wynika wprost z przepisów prawa – zob. art. 600 ust. 3 OR i art. 783 ust. 4 PGR.
[175] Binz M., Sorg M., Mayer G., *Die GmbH & Co. KG*, 2010, s. 91.

danych. Zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa wspólnik może wykonywać swoje prawo osobiście lub w obecności upoważnionej przez siebie osoby, z wyjątkiem sytuacji, gdy indywidualne prawo kontroli wspólnika jest ograniczone bądź wyłączone na podstawie art. 213 § 3 KSH.

Prawo wspólnika spółki z o.o. do kontroli obejmuje wprawdzie uprawnienie do żądania od członków zarządu wszelkich informacji związanych z działalnością spółki z o.o., jednak w stosunku do informacji o spółce komandytowej nie wykracza poza zakres informacji, do uzyskania których uprawniona jest spółka z o.o. w związku ze swoim statusem w spółce komandytowej. Prawo wspólnika spółki z o.o. do kontroli aktualizuje się w sferze wewnętrznych stosunków spółki z o.o., stąd wspólnik może kierować swoje roszczenie o udzielenie dostępu do informacji jedynie do członków zarządu spółki z o.o. lub do pozostałych wspólników spółki z o.o. Nie może natomiast kierować swojego roszczenia bezpośrednio do spółki komandytowej ani do wspólników tej spółki. Tym samym komplementariusz może odmówić udzielenia informacji o spółce komandytowej wspólnikom spółki z o.o. będącej komandytariuszem, chyba że wspólnik spółki z o.o. dysponuje upoważnieniem do wykonywania praw informacyjno-kontrolnych komandytariusza lub uczestniczy w czynnościach dokonywanych przez członków zarządu komandytariusza.

4.7. OBOWIĄZEK LOJALNOŚCI

4.7.1. OBOWIĄZKI KOMPLEMENTARIUSZA

Choć obowiązek wspólnika do zachowywania lojalności wobec spółki i pozostałych wspólników nie został wyrażony wprost w przepisach obowiązującego prawa niemieckiego, jego istnienie nie budzi aktualnie żadnych wątpliwości[176]. W piśmiennictwie niemieckim obowiązek lojalności utożsamiany jest z zachowaniem wspólnika, zmierzającym do podejmowania wszelkich dostępnych działań sprzyjających osiągnięciu wspólnego celu oraz do zaniechania wszelkich działań, które mogłyby przeszkodzić w osiągnięciu tego celu[177]. Tak rozumiany obowiązek lojalności nie tylko wytycza granice swobody,

[176] wyrok BGH z dnia 24 lutego 1954 r., sygn. akt II ZR 3/53, „NJW" 1954, s. 1159; wyrok BGH z dnia 14 maja 1956 r., sygn. akt II ZR 229/54, „NJW" 1956, s. 1198; wyrok BGH z dnia 27 czerwca 1957 r., sygn. akt II ZR 15/56, „NJW" 1957, s. 1358; wyrok BGH z dnia 10 czerwca 1965 r., sygn. akt II ZR 6/63, „NJW" 1965, s. 1960; wyrok BGH z dnia 23 lutego 1981 r., sygn. akt II ZR 229/79, „NJW" 1981, s. 2302; wyrok BGH z dnia 25 września 1986 r., sygn. akt II ZR 262/85, „NJW" 1987, s. 189; wyrok BGH z dnia 8 lutego 1962 r., sygn. akt II ZR 205/60, „NJW" 1962, s. 859; wyrok BGH z dnia 23 września 1985 r., sygn. akt II ZR 257/84, „NJW" 1986, s. 584-585; wyrok OLG Düsseldorf z dnia 14 marca 1996, sygn. akt 6 U 119/94, „ZIP" 1996, s. 1083-1087; A. Hueck, *Der Treugedanke im modernen Privatrecht*, Monachium 1947; M. Winter, *Mitgliedschaftliche Treuebindungen im GmbH-Recht. Rechtsformspezifische Aspekte eines allgemeinen gesellschaftsrechtlichen Prinzips*, Monachium 1988; K. Schmidt, *Gesellschaftsrecht*, 2002, s. 587; Ch. Seibt, [w:] G. Bitter [i in.], *Kommentar zum GmbH-Gesetz. Band 1. §§ 1-34. Anhang § 13. Konzernrecht. Anhang § 34 Austritt und Ausschließung eines Gesellschafters*, (wyd.) F. Scholz, wyd. 12, Kolonia 2018, s. 879 i nast.

[177] M. Schlitt, J. Maier-Reinhardt, [w:] F. Bortfeldt [i in.], *GmbH & Co. KG*, 2015, s. 653-654.

w jakich wspólnicy mogą wykonywać swoje prawa i obowiązki w spółce[178], lecz także stanowi samodzielne źródło zobowiązań, jakie ciążą na wspólnikach w związku z zawarciem umowy spółki[179].

Choć istnienie obowiązku lojalności nie budzi żadnych wątpliwości i wywiera realny wpływ zarówno na relacje między wspólnikiem a spółką, jak i na relacje między samymi wspólnikami, niemieccy autorzy nie wypracowali jednolitego poglądu w zakresie podstaw prawnych, z których należy wywodzić przedmiotowy obowiązek. Niektórzy autorzy przyjmują, że obowiązek lojalności wynika z wyrażonej w § 242 reguły spełniania świadczeń z uwzględnieniem zasad dobrej wiary oraz powszechnie przyjętych obyczajów[180]. Inni autorzy przyjmują natomiast pogląd, że obowiązek lojalności wynika z samej natury spółki i stanowi podstawowy obowiązek związany z tego rodzaju relacją prawną[181].

W prawie polskim, podobnie jak w prawie niemieckim, trudno wskazać jedną, konkretną jednostkę redakcyjną, z treści której *explicite* wynika obowiązek lojalności wspólników spółki komandytowej. Pojęcie lojalności pojawia się w KSH dokładnie 3 razy i dotyczy wyłącznie lojalności członka organu prostej spółki akcyjnej wobec tej spółki. Niemniej można wskazać kilka regulacji, które ponad wszelką wątpliwość odzwierciedlają leżącą u podstaw tych regulacji koncepcję lojalnego postępowania wspólników względem siebie i względem wspólnie utworzonej spółki.

Najbardziej oczywistą regulacją w powyższym zakresie jest art. 56 § 1 w zw. z art. 103 § 1 KSH, w świetle którego komplementariusz ma obowiązek powstrzymać się od wszelkiej działalności sprzecznej z interesami spółki. Językowa wykładania powyższego przepisu prowadzi do wniosku, że wyłączenie możliwości prowadzenia działalności sprzecznej z interesami spółki dotyczy nie tylko działalności gospodarczej, której prowadzenie godziłoby bądź mogłoby godzić w interesy spółki, lecz także każdej innej działalności, której prowadzenie prowadziłoby bądź mogłoby prowadzić do konfliktu interesów spółki i komplementariusza. Na podstawie brzmienia art. 3 KSH trafna wydaje się konstatacja, że do najważniejszych interesów spółki należy przede wszystkim realizacja celu określonego w umowie tej spółki. Zatem nie ma przeszkód, aby przyjąć, że na podstawie art. 56 § 1 w zw. z art. 103 § 1 i art. 3 KSH każdy komplementariusz zobowiązany jest powstrzymać się od wszelkich czynności, które w ja-

[178] Tamże.

[179] W. Stimpel, *Aus der Rechtsprechung des II. Zivilsenats (Gesellschafts-, Wertpapier-, Bank- und Schiffahrtsrecht*, [w:] *25 Jahre Bundesgerichtshof am 1. Oktober 1975*, (red.) G. Krüger-Nieland, Monachium 1975, s. 19; U. Hüffer, *Zur gesellschaftsrechtlichen Treupflicht als richterrechtlicher Generalklausel*, [w:] R. Belke [i in.], *Festschrift für Ernst Steindorff zum 70. Geburtstag am 13. März 1990*, (red.) J. Baur, K. Hopt, K. Mailänder, Berlin-Nowy Jork 1990, s. 68.

[180] Tak m. in. G. Roth, C. Schubert, [w:] G. Bachmann [i in.], *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 2. Schuldrecht. Allgemeiner Teil. §§ 241-432*, (red.) W. Krüger, wyd. 6, Monachium 2012, § 242, nb 188 i nast.; G. Roth, *Die Anpassung von Gesellschaftsverträgen*, [w:] *Besonderes Vertragsrecht – aktuelle Probleme: Festschrift für Heinrich Honsell zum 60. Geburtstag*, (red.) F. Harrer, Zurych 2002, s. 577.

[181] Zob. M. Lutter, *Theorie der Mitgliedschaft. Prolegomena zu einem Allgemeinen Teil des Korporationrechts*, „AcP" 1980, t. 180, z. 1/2, s. 102 i nast.; W. Hadding, E. Kießling, [w:] T. Soergel, W. Hadding, E. Kießling, *Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen: BGB. Band 11/1: Schuldrecht 9/1 (§§ 705-758 BGB)*, wyd. 13, Stuttgart 2011, § 705, nb 58.

kikolwiek sposób utrudniają bądź uniemożliwiają osiągnięcie celu spółki komandytowej. Implementując na grunt prawa polskiego wyniki rozważań przeprowadzonych przez autorów niemieckich, można wskazać, że także w prawie polskim istnieją podstawy, aby przyjąć, że zawarcie przez komplementariusza umowy spółki komandytowej kreuje zobowiązanie tego wspólnika do powstrzymywania się od wszelkich działań, w wyniku których uzyska on jakiekolwiek indywidualne korzyści inne niż wynikające wprost z umowy spółki komandytowej. Wydaje się, że trafne jest przekonanie, iż zobowiązanie komplementariusza obejmuje wszelkie działania, to jest zarówno te o charakterze ciągłym, jak i te o charakterze incydentalnym oraz jednorazowym[182].

Inną regulacją, wskazującą na zobowiązanie komplementariusza do lojalnego zachowania wobec spółki i wspólników, jest art. 56 § 2 w zw. z art. 103 § 1 KSH, na mocy którego komplementariusz nie może, bez zgody pozostałych wspólników, zajmować się interesami konkurencyjnymi, w szczególności nie może uczestniczyć w spółce konkurencyjnej jako wspólnik spółki cywilnej, spółki jawnej, partner, komplementariusz lub członek organu (zakaz konkurencji). Obowiązujący komplementariusza zakaz konkurencji należy interpretować łącznie z art. 3 KSH i art. 354 § 1 i 2 KC, co oznacza, że pojęciu interesów konkurencyjnych należy nadawać szerokie znaczenie, uwzględniające zarówno generalny zakaz prowadzenia działalności sprzecznej z interesem spółki, o którym mowa w art. 56 § 1 w zw. z art. 103 § 1 KSH, jak i zasadę wykonywania zobowiązań w zgodzie z ich społeczno-gospodarczym celem i z poszanowaniem zasad współżycia społecznego, a także utrwalonych zwyczajów. Wprowadzenie przez ustawodawcę zakazu zajmowania się przez komplementariusza interesami konkurencyjnymi to w istocie egzemplifikacja aktywności, których podejmowanie przez tego wspólnika może skutkować naruszeniem interesu spółki komandytowej[183]. Stąd podjęcie przez komplementariusza aktywności niewymienionej w art. 56 § 2 *in fine* nie przesądza jeszcze o tym, że taka aktywność nie jest konkurencyjna i nie narusza interesu spółki.

Choć może się wydawać, że katalog czynności sprzecznych z interesem spółki jest obszerny, to jednak nie jest tak, że obowiązujące przepisy prawa wyłączają możliwość podejmowania przez komplementariusza aktywności na innych płaszczyznach, w szczególności w innych spółkach. Nie ma przeszkód, aby komplementariusz zajmował się różnorodną działalnością – nie tylko taką, która jest związana z daną spółką. Jak wynika z treści art. 56 § 2 KSH, dopuszczalne jest nawet prowadzenie działalności konkurencyjnej, pod warunkiem jednak, że pozostali wspólnicy udzielą komplementariuszowi zgody na taką działalność. Uwzględniając roszczenia, jakie na podstawie art. 57 § 1 w zw. z art. 103 § 1 KSH przysługują pozostałym wspólnikom wobec komplementariusza naruszającego zakaz konkurencji, można przyjąć, że dopuszczalne jest także prowadzenie działalności konkurencyjnej bez zgody pozostałych wspólników, o ile taka działalność nie wyrządza spółce żadnej szkody, ani nie prowadzi do

[182] Zob. M. Litwińska-Werner, [w:] W. Górecki [i in.], *Prawo*, 2019, s. 441.
[183] Por. M. Litwińska-Werner, [w:] W. Górecki [i in.], *Prawo*, 2019, s. 441.

osiągnięcia przez komplementariusza korzyści, którą w innym przypadku zamiast tego wspólnika osiągnęłaby sama spółka. Wobec braku odmiennych postanowień w umowie spółki, powyższe zasady obowiązują zarówno komplementariusza posiadającego prawo prowadzenia spraw spółki, jak i komplementariusza, którego prawo zostało ograniczone bądź wyłączone.

W przypadku spółki, w której komplementariuszem jest spółka z o.o. nie ulega wątpliwości, że podmiotem zobowiązania do lojalnego zachowania wobec spółki i pozostałych wspólników jest spółka z o.o. W związku z tym, że za spółkę z o.o. jako komplementariusza spółki z o.o. – spółki komandytowej działa zarząd spółki z o.o., pojawia się wątpliwość, czy zakaz podejmowania działań nielojalnych wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej oraz jej wspólników obejmuje również osoby działające za spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością.

Wśród obowiązujących przepisów prawa nie ma wyraźnego przepisu, który regulowałby materię lojalności członka zarządu spółki z o.o. wobec innej spółki prawa handlowego, w której ten członek zarządu wykonuje prawa i obowiązki spółki z o.o. jako wspólnika. Wprawdzie członek zarządu spółki z o.o. podlega zakazowi konkurencji na podstawie art. 211 § 1 KSH, jednak literalne brzmienie przepisu nie pozostawia wątpliwości, że zakaz ten dotyczy przede wszystkim interesów konkurencyjnych wobec interesów spółki z o.o. Zgodnie z literalnym brzmieniem art. 211 § 1 KSH członek zarządu spółki z o.o. nie może zajmować się interesami konkurencyjnymi, ani też nie może uczestniczyć w spółce konkurencyjnej jako wspólnik spółki cywilnej, spółki osobowej lub jako członek organu spółki kapitałowej bądź konkurencyjnej osoby prawnej. Jak słusznie zauważono w piśmiennictwie, powyższe wyliczenie nie obejmuje uczestnictwa członka zarządu w organach konkurencyjnych spółek osobowych[184], co jednak nie oznacza, że uczestnictwo członka zarządu spółki z o.o. w organie konkurencyjnej spółki osobowej nie może stanowić naruszenia zakazu zajmowania się interesami konkurencyjnymi.

W tym miejscu należy podkreślić, że obok zakazu konkurencji, o którym mowa w art. 211 § 1 KSH, członek zarządu podlega również zakazowi uczestniczenia w procesach decyzyjnych dotyczących interesów sprzecznych z interesami spółki. W myśl art. 209 w przypadku sprzeczności interesów spółki z o.o. z interesami członka zarządu, jego współmałżonka, krewnych i powinowatych do drugiego stopnia oraz osób, z którymi jest powiązany osobiście, członek zarządu powinien ujawnić sprzeczność interesów i wstrzymać się od udziału w rozstrzyganiu takich spraw. Jak się wydaje, zobowiązanie członka zarządu spółki z o.o. do powstrzymania się od udziału w procesach decyzyjnych dotyczących spraw spółki z o.o. sprzecznych z interesami członka zarządu tej spółki można traktować jako jeden z elementów konstytuujących obowiązek lojalności członka zarządu wobec spółki z o.o., który to obowiązek jest z kolei wpisany w naturę relacji między członkiem zarządu a spółką z o.o.

[184] A. Rachwał, [w:] W. Górecki [i in.], *Prawo*, 2019, s. 842.

Obowiązek lojalności członka zarządu wobec spółki z o.o. może obejmować również relacje tego członka zarządu ze spółką z o.o. – spółką komandytową. Uzasadnieniem dla powyższego twierdzenia jest koncepcja pełnienia funkcji członka zarządu na podstawie umowy cywilnoprawnej między spółką z o.o., a osobą fizyczną sprawującą funkcję członka zarządu. Choć w praktyce zawarcie takiej umowy nie jest obligatoryjne, to nawet w sytuacji, gdy umowa taka nie zostaje zawarta, między organem uprawnionym do powołania członka zarządu a kandydatem na członka zarządu następuje wymiana oświadczeń woli, stanowiąca źródło praw i obowiązków członka zarządu wobec spółki z o.o. oraz jej wspólników. W ramach wspomnianej wymiany oświadczeń woli organ uprawniony do powołania członka zarządu wyraża wolę powierzenia funkcji członka zarządu określonej osobie fizycznej (w drodze uchwały bądź w inny, określony w umowie spółki z o.o. sposób), natomiast ta osoba fizyczna potwierdza przyjęcie powierzonej jej funkcji (w drodze odrębnego oświadczenia woli, bądź przez złożenie podpisu na stosownym wniosku do sądu rejestrowego). Nie ulega wątpliwości, że osoba powołana w skład zarządu spółki z o.o. zobowiązuje się nie prowadzić działalności konkurencyjnej wobec spółki z o.o. oraz nie brać udziału w rozstrzygnięciach dotyczących interesów spółki z o.o. sprzecznych z interesami tej osoby lub z interesami osób jej bliskich. Zatem jeżeli przedmiot działalności gospodarczej spółki z o.o. jest zbieżny z przedmiotem działalności spółki z o.o. – spółki komandytowej, w której ta spółka z o.o. jest komplementariuszem, to obowiązujący członka zarządu spółki z o.o. zakaz konkurencji, obejmuje pośrednio również działalność spółki z o.o. – spółki komandytowej. Nieco bardziej złożony przypadek zachodzi wtedy, gdy działalność spółki z o.o. nie jest zbieżna z działalnością spółki z o.o. – spółki komandytowej. W takiej sytuacji należy przyjąć, że lojalne postępowanie spółki z o.o. wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej stanowi część składową interesu spółki z o.o., będącej komplementariuszem, w związku z czym członek zarządu takiej spółki z o.o. jest zobligowany powstrzymać się od partycypowania w procesach decyzyjnych, które dotyczą interesu tego członka zarządu lub jego osoby bliskiej i jednocześnie w płaszczyźnie relacji między spółką z o.o. a spółką z o.o. – spółką komandytową mogą stanowić naruszenie obowiązku lojalności spółki z o.o. względem spółki z o.o. – spółki komandytowej. W aspekcie praktycznym warto wskazać ścisłą zależność między prowadzeniem przez członka zarządu spółki z o.o. interesów mogących naruszać obowiązek lojalności tej spółki z o.o. wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej oraz – związaną z tym – niezdolność członka zarządu do prowadzenia spraw i reprezentowania spółki z o.o. w zakresie, w jakim interes członka zarządu spółki z o.o. jest sprzeczny z interesem spółki z o.o. – spółki komandytowej (a tym samym – pośrednio sprzeczny także z interesem spółki z o.o.). Wydaje się zatem, że pomimo braku przepisu wprowadzającego generalny zakaz podejmowania przez członka zarządu komplementariusza działań sprzecznych z interesem spółki z o.o. – spółki komandytowej, można wskazać podstawy prawne odpowiedzialności takiego członka zarządu za skutki przedmiotowych działań zarówno wobec spółki będącej komplementariuszem (odpowiedzialność

organizacyjna, odszkodowawcza, karna), jak i wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej (odpowiedzialność odszkodowawcza, odpowiedzialność karna).

4.7.2. OBOWIĄZKI KOMANDYTARIUSZA

Zgodnie z art. 121 § 3 KSH ograniczeń, o których mowa w art. 56 i 57 KSH, nie stosuje się do komandytariusza nieposiadającego prawa do prowadzenia spraw spółki lub jej reprezentowania, chyba że umowa spółki stanowi inaczej. Zatem komandytariusz, który nie posiada prawa prowadzenia spraw spółki lub nie posiada prawa reprezentowania spółki nie podlega nakazowi powstrzymywania się od wszelkiej działalności sprzecznej z interesami spółki, a także jest zwolniony z zakazu zajmowania się interesami konkurencyjnymi.

Nie jest jasne, dlaczego ustawodawca przesądził o zwolnieniu z ograniczeń, o których mowa w art. 56 i 57 KSH, zarówno komandytariuszy pozbawionych prawa prowadzenia spraw i reprezentacji spółki, jak i komandytariuszy pozbawionych prawa prowadzenia lub reprezentacji spółki. Trudno również wskazać uzasadnienie, dlaczego część komandytariuszy nie została objęta nakazem powstrzymania się od wszelkiej działalności sprzecznej z interesem spółki komandytowej.

Należy w tym miejscu zauważyć, że regulacje wyłączające zakaz konkurencji w stosunku do komandytariusza funkcjonują nie tylko w polskim porządku prawnym, lecz także w zagranicznych porządkach prawnych. Na przykład – w świetle § 165 HGB przepisów o zakazie konkurencji nie stosuje się do wspólników posiadających status komandytariusza. Jednakże warto wskazać, że ograniczenia nałożone na komplementariusza spółki niemieckiej są znacznie mniejsze niż w przypadku komplementariusza spółki polskiej – obejmują bowiem zakaz prowadzenia działalności w tej samej branży, w której działa spółka oraz zakaz uczestniczenia w charakterze wspólnika ponoszącego osobistą odpowiedzialność za zobowiązania spółki, przy czym ten ostatni zakaz odnosi się wyłącznie do spółek handlowych tego samego rodzaju.

Z kolei w prawie austriackim, poza analogicznym zwolnieniem komandytariusza z zakazu konkurencji, pojawia się także zwolnienie komandytariusza z trzech obowiązków – z obowiązku współdziałania przy składaniu przez spółkę oświadczeń woli; z obowiązku dokładania wszelkich starań w dążeniu do realizacji celu i przedmiotu spółki oraz z obowiązku zaniechania wszelkiej działalności, której podjęcie wiąże się z ryzykiem wyrządzenia spółce szkody (§ 112 ust. 1 w zw. z § 165 UGB).

Odmiennie jest w prawie szwajcarskim, gdzie – na podstawie art. 561 w zw. z art. 598 ust. 2 OR – zarówno komplementariusz, jak i komandytariusz jest zobowiązany do powstrzymania się od aktywności w tej samej branży, w której działa spółka komandytowa, i to bez względu na to, czy przedmiotowa aktywność następuje na własny, czy na cudzy rachunek. Ponadto żaden ze wspólników szwajcarskiej spółki komandytowej nie może, bez zgody pozostałych wspólników, partycypować w innej spółce handlowej jako wspólnik jawny, komplementariusz, komandytariusz czy wspólnik spółki z o.o.

Interesujące unormowanie funkcjonuje także w prawie liechtensteińskim. Zgodnie z art. 737 ust. 3 PGR komandytariusz związany jest zakazem konkurencji jedynie wtedy, gdy taki zakaz jest przewidziany w umowie spółki. Natomiast komplementariusz podlega zakazowi konkurencji na postawie art. 696 ust. 1 w zw. z art. 733 ust. 3 PGR. Istotą przedmiotowego zakazu, podobnie jak w prawie szwajcarskim, jest to, aby komplementariusz nie podejmował działalności gospodarczej w branży, w której swoją działalność prowadzi spółka komandytowa. Literalne brzmienie art. 696 ust. 1 PGR nie pozostawia wątpliwości, że dla oceny, czy doszło do naruszenia zakazu konkurencji, czy też nie, nie ma znaczenia, czy komplementariusz działał w swoim, czy w cudzym imieniu. Ponadto komplementariusz nie może – bez zgody pozostałych wspólników – uczestniczyć w spółce podobnego rodzaju w charakterze wspólnika bądź uczestnika ponoszącego nieograniczoną odpowiedzialność za zobowiązania spółki.

W kontekście przywołanych regulacji można stwierdzić, że wprowadzone przez polskiego ustawodawcę zwolnienie komandytariusza z obowiązku lojalnego zachowania wobec spółki znane jest jedynie w prawie austriackim. Warto jednak wspomnieć, że wśród austriackich autorów przeważa pogląd o zasadności stosowania zawężającej wykładni § 165 w zw. z § 112 ust. 1 UGB. Co więcej, w doktrynie austriackiej nie ma wątpliwości, że komandytariusz, tak jak komplementariusz, zobowiązany jest nie tylko do lojalnego zachowania wobec spółki komandytowej, lecz także podlega zakazowi konkurencji, przy czym treść i zakres tego zakazu jest ściśle związana z zakresem kompetencji, jakie komandytariusz posiada w obszarze prowadzenia spraw i reprezentowania spółki, a także z zakresem praw informacyjno-kontrolnych tego wspólnika[185]. Wypracowany w austriackiej doktrynie pogląd bazuje na założeniu, że zwolnienie komandytariusza z zakazu konkurencji, o którym mowa w § 165 UGB jest pochodną zwolnienia komandytariusza z prawa i obowiązku prowadzenia spraw oraz reprezentacji spółki komandytowej. W ujęciu funkcjonalnym można przyjąć, że § 165 UGB zwalnia komandytariusza z obowiązku zachowania określonych standardów staranności w odniesieniu do czynności z zakresu prowadzenia spraw i reprezentowania spółki komandytowej, a więc w odniesieniu do czynności, które wykraczają poza kompetencje komandytariusza i, co do zasady, należą do wyłącznej kompetencji komplementariusza. Tym samym § 165 UGB nie stanowi podstawy prawnej umożliwiającej całkowite zwolnienie komandytariusza z obowiązku lojalnego zachowania wobec spółki i pozostałych wspólników, lecz raczej odsyła w tym zakresie do innych przepisów prawa, wyznaczających treść i zakres tego obowiązku.

Jak się wydaje, powyższą koncepcję można przenieść na grunt prawa polskiego, bazując na art. 3 KSH i art. 354 § 1 KC oraz art. 355 § 1 KC w zw. z art. 2 KSH. W związku z zawarciem umowy spółki komandytowej komandytariusz staje się dłużnikiem pozostałych wspólników (stron umowy spółki) oraz samej spółki (osoby trzeciej, na rzecz której została zawarta umowa spółki). Zgodnie z art. 354 § 1 KSH dłużnik powinien wykonać zobowiązanie zgodnie z jego treścią i w sposób odpowiadający

[185] G. Roth, H. Fitz, *Unternehmensrecht. Handels- und Gesellschaftsrecht. Mit zahlreichen Fallbeispielen*, wyd. 2, Wiedeń 2006, s. 147.

jego celowi społeczno-gospodarczemu oraz zasadom współżycia społecznego, a jeżeli istnieją w tym zakresie ustalone zwyczaje – także w sposób odpowiadający tym zwyczajom. Analogiczne zobowiązania ciążą na pozostałych wspólnikach spółki komandytowej jako wierzycielach komandytariusza, co z kolei wynika *explicite* z art. 354 § 2 KC w zw. z art. 2 KSH. W swoim działaniu komandytariusz powinien zachować staranność ogólnie wymaganą w stosunkach danego rodzaju. W myśl art. 3 KSH przez umowę spółki wspólnicy zobowiązują się dążyć do wspólnego celu, co – jak się wydaje – oznacza także, że każdy wspólnik spółki zobowiązuje się co najmniej do tego, aby nie podejmować działań, które uniemożliwiają bądź znacznie utrudniają osiągnięcie celu spółki.

Odnosząc się w tym miejscu do zaakcentowanego w art. 3 KSH obowiązku wniesienia przez wspólników wkładów, można wskazać, że w ujęciu systemowym ma on przede wszystkim to znaczenie, że z jednej strony – wyposaża każdą ze spółek handlowych w majątek umożliwiający prowadzenie działalności, zaś z drugiej strony – zwalnia wspólników od obowiązku dokonywania na rzecz spółki innych, nieumówionych przysporzeń majątkowych. Nie zwalnia natomiast wspólników z samego obowiązku współdziałania z pozostałymi wspólnikami zgodnie z zasadami warunkującymi prawidłowe funkcjonowanie spółki – jak na przykład obowiązek działania zgodnego z przepisami prawa czy z zasadami współżycia społecznego.

Zarówno wymóg zgodności działania komandytariusza w sposób odpowiadający społeczno-gospodarczemu celowi spółki komandytowej, jak i zasady współżycia społecznego przemawiają za tym, aby uzależnić dopuszczalność prowadzenia przez komandytariusza działalności konkurencyjnej od tego, czy wspólnik ten uzyskuje lub może uzyskać informacje, których posiadanie przez niego warunkuje osiąganie określonych korzyści z działalności konkurencyjnej wobec spółki komandytowej lub pozbawia tę ostatnią szansy osiągnięcia korzyści. W takim ujęciu komandytariusz, który nie posiada prawa prowadzenia spraw i reprezentowania spółki, ale aktywnie angażuje się w jej działalność, podlega zakazowi konkurencji na podstawie ogólnych przepisów o zobowiązaniach, natomiast komandytariusz, który pełni rolę pasywnego inwestora i nie posiada dostępu do informacji o działalności operacyjnej spółki, ma znacznie większą swobodę w angażowaniu się w alternatywne przedsięwzięcia.

W przypadku, gdy status komandytariusza spółki komandytowej posiada spółka z o.o., adresatem regulacji prawnych w obszarze lojalności w relacjach między spółką a wspólnikami oraz między samymi wspólnikami jest spółka z o.o. jako podmiot prawa odrębny od członków jej organów i wspólników. Jak już wspomniano, w świetle art. 121 § 3 KSH do komandytariusza nie stosuje się ograniczeń, o których mowa w art. 56 i 57 KSH, w związku z czym również spółka z o.o. posiadająca status komandytariusza spółki z o.o. – spółki komandytowej nie podlega dyspozycji norm prawnych wywodzonych z wyżej wymienionych przepisów prawa.

W związku z powyższym powstaje wątpliwość, czy można wskazać podstawę prawną, która obligowałaby członków organu lub wspólników komandytariusza do powstrzymywania się od działań nielojalnych względem spółki komandytowej lub pozostałych jej wspólników.

W aktualnym stanie prawnym ustawodawca nie przewidział odrębnej regulacji, która byłaby adresowana do członka organu spółki z o.o., w szczególności do członka zarządu, i która wprost przesądzałaby o jego obowiązku do lojalnego zachowania nie tylko wobec spółki z o.o., lecz także wobec innej spółki handlowej, w której spółka z o.o. posiada status wspólnika i w której członek organu tej spółki z o.o. wykonuje prawa i obowiązki związane z posiadanym przez spółkę z o.o. udziałem. Wśród obowiązujących przepisów prawa wskazać można jedynie art. 211 § 1 KSH, zgodnie z którym członek zarządu spółki z o.o. nie może zajmować się interesami konkurencyjnymi, ani nie może uczestniczyć w konkurencyjnej spółce jako wspólnik spółki cywilnej, spółki osobowej lub jako członek organu spółki kapitałowej bądź konkurencyjnej osoby prawnej. W art. 211 § 1 KSH, wśród statusów, jakie może posiadać członek zarządu spółki z o.o. w konkurencyjnej spółce, nie wymieniono statusu członka organu spółki osobowej[186], który to status mógłby się odnosić do członka zarządu komplementariusza bądź komandytariusza spółki komandytowej. Obejmujący członka zarządu spółki z o.o. zakaz uczestniczenia w spółkach konkurencyjnych, o których mowa w art. 211 § 1 KSH, dotyczy niewątpliwie tych spółek, których działalność jest działalnością konkurencyjną względem spółki z o.o., w której ten członek zarządu sprawuje swoją funkcję. Zatem możliwa jest sytuacja, w której członek zarządu komandytariusza jednej spółki komandytowej sprawuje funkcję członka zarządu wspólnika również w innej spółce komandytowej, a działalność obu tych spółek komandytowych jest działalnością konkurencyjną. W takim przypadku, jeżeli działalność spółki komandytowej nie jest działalnością konkurencyjną w stosunku do spółki z o.o. posiadającej status wspólnika w drugiej spółce komandytowej, to sam fakt, że jedna i ta sama osoba fizyczna w tym samym czasie jest powołana w skład zarządu obu spółek z o.o., w związku z czym wykonuje prawa i obowiązki tych dwóch spółek z o.o. jako wspólników dwóch różnych spółek komandytowych, nie stanowi naruszenia zakazu konkurencji, w którym mowa w art. 211 § 1 KSH. W szczególności art. 211 § 1 KSH nie znajdzie zastosowania w sytuacji, gdy znaczenie normy w nim wyrażonej wyznaczać będzie rezultat wykładni językowej.

Obok art. 211 § 1 KSH funkcjonuje także art. 209 KSH, w świetle którego członek zarządu spółki z o.o. jest zobowiązany wstrzymać się od rozstrzygania spraw, które mogą stanowić źródło konfliktu między interesem spółki, a interesem tego członka zarządu lub jego osoby bliskiej. Nie sposób jednak nie zauważyć, że w złożonych strukturach organizacyjnych, takich jak spółka z o.o. – spółka komandytowa z udziałem kilku spółek prawa handlowego w charakterze wspólników, w ujęciu formalnym konflikt interesów bezpośrednio między interesem spółki z o.o. a interesem członka zarządu lub jego osoby

[186] A. Rachwał, [w:] W. Górecki [i in.], *Prawo*, 2019, s. 842.

bliskiej nie zachodzi. W praktyce może się natomiast zdarzyć, że interes członka zarządu, ze względu na utworzoną strukturę organizacyjno-prawną, będzie tożsamy z interesem jednej z konkurencyjnych spółek. Taka sytuacja wystąpi niewątpliwie wtedy, gdy członek zarządu lub jego osoba bliska będzie jedynym wspólnikiem konkurencyjnej spółki handlowej. W tym miejscu warto zwrócić uwagę, że choć przepis art. 209 KSH nakłada w takim przypadku na członka zarządu obowiązek ujawnienia konfliktu interesów oraz wyłączenia swojego udziału w procesie decyzyjnym dotyczącym spraw objętych konfliktem interesów, w wielu konfiguracjach takie wyłącznie w praktyce okaże się niemożliwe – na przykład w strukturach jednolitych osobowo czy w strukturach z udziałem spółek kapitałowych o jednoosobowym zarządzie.

Naruszenie art. 211 § 1 lub art. 209 KSH nie jest zagrożone żadną szczególną sankcją. Zatem określenie, czy członek zarządu komandytariusza spółki z o.o. – spółki komandytowej objęty jest *ex lege* zakazem prowadzenia działalności konkurencyjnej, zakazem uczestniczenia w spółce konkurencyjnej lub zakazem uczestniczenia w procesach decyzyjnych w warunkach konfliktu interesu ma przede wszystkim to znaczenie, że w przypadku, gdy członek zarządu działa z naruszeniem przedmiotowych zakazów, spółka z o.o. może pociągnąć takiego członka zarządu do odpowiedzialności na podstawie art. 293 § 1 KSH. Jednak z perspektywy spółki istotnym ograniczeniem w dochodzeniu roszczeń może okazać się obowiązek wykazania szkody, jaką spółka poniosła w związku z naruszeniem przez członka jej zarządu jednego z zakazów przewidzianych w art. 211 § 1 i art. 209 KSH.

Natomiast jeżeli działalność członka zarządu spółki z o.o., prowadzona w ramach rozbudowanej struktury organizacyjnej, w której uczestniczy kilka spółek handlowych, nie stanowi naruszenia art. 211 § 1 lub art. 209 KSH, to żadna ze spółek uczestniczących w takiej strukturze organizacyjnej nie ma podstaw, aby dochodzić roszczeń od takiego członka zarządu, chyba że jego działania wyrządziły spółce szkodę. W tym ostatnim przypadku dopuszczalne jest sięgnięcie do art. 300 KSH, który umożliwia dochodzenie roszczeń o naprawienie szkody na zasadach ogólnych.

Wydaje się, że w złożonych strukturach organizacyjnych, takich jak spółki komandytowe z udziałem dwóch lub więcej innych spółek handlowych, materia związana z szeroko pojmowanym obowiązkiem lojalności oraz ewentualnej odpowiedzialności z tytułu naruszenia tego obowiązku, będzie najczęściej rozpatrywana w dwóch płaszczyznach. Z jednej strony będzie to płaszczyzna relacji między dwiema spółkami handlowymi posiadającymi status wspólnika spółki komandytowej, zaś z drugiej – płaszczyzna relacji między spółkami handlowymi a członkami zarządów tych spółek. W tym układzie zobowiązanymi z tytułu obowiązku lojalności będą przede wszystkim uczestniczące w spółce komandytowej spółki handlowe. Natomiast członkowie zarządów poszczególnych spółek będą zobowiązani do realizowania obowiązków tych spółek handlowych na podstawie art. 201 § 1 i art. 293 § 2 KSH. Zatem mimo braku wyraźnego przepisu prawa adresowanego do członków zarządu komandytariusza

i nakazującego lojalne postępowanie wobec innych podmiotów uczestniczących w spółce komandytowej, nie jest tak, że członkowie zarządu komandytariusza mogą czuć się całkowicie zwolnieni z obowiązku uwzględnienia w swoich działaniach interesu podmiotów innych niż spółka z o.o. posiadająca status komandytariusza.

4.8. PODSUMOWANIE

Charakterystyczną właściwością spółki z o.o. – spółki komandytowej jest ustawowe rozdzielenie prawa i obowiązku prowadzenia spraw spółki oraz prawa i obowiązku reprezentowania spółki, które wyraża się między innymi w tym, że wspólnik, który nie ma prawa i obowiązku reprezentowania spółki, może mieć prawo i obowiązek prowadzenia spraw spółki. Choć prowadzenie spraw spółki jako pojęcie prawne nie jest aktualnie zdefiniowane na gruncie żadnego ze zbadanych porządków normatywnych, to w każdym z nich przyjmuje się, że jest ono ściśle związane ze sferą wewnętrznych stosunków spółki. Zarówno w nauce polskiej, jak i w nauce niemieckiej, austriackiej, szwajcarskiej czy liechtensteińskiej, pod pojęciem prowadzenia spraw spółki rozumiane są czynności faktyczne i prawne z zakresu zarządzania i kierowania bieżącą działalnością spółki. Tym samym prawo prowadzenia spraw spółki jest pojęciem określającym niezwykle różnorodny zbiór uprawnień, obejmujący zarówno czynności o większym ciężarze gatunkowym, takie jak – na przykład – decyzja o zwiększeniu zatrudnienia bądź decyzja o zmianie struktury organizacyjnej, jak i czynności o znaczeniu marginalnym, takie jak – na przykład – odebranie korespondencji czy ustalenie zasad obiegu dokumentów[187].

Daleko idące zróżnicowanie charakteru czynności, składających się na prowadzenie spraw spółki, nie jest bynajmniej jedyną trudnością, jaka wiąże się z materią prowadzenia spraw spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem. W powyższej konstrukcji każdą czynność z zakresu prowadzenia spraw spółki można w istocie rozpatrywać na trzech różnych płaszczyznach – to jest w sferze wewnętrznych stosunków spółki z o.o., w sferze jej zewnętrznych stosunków oraz w sferze wewnętrznych stosunków spółki z o.o. – spółki komandytowej. Co więcej – w praktyce wszystkie trzy płaszczyzny wzajemnie się przenikają. Prowadzenie spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej przez komplementariusza, jako wykonanie jego prawa i obowiązku związanego z udziałem w spółce, należy do sfery wewnętrznych stosunków komplementariusza (spółki z o.o.). Jednakże podejmowane przez komplementariusza czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej dokonywane są już w sferze zewnętrznych stosunków komplementariusza. *Ergo* każda czynność dokonywana przez komplementariusza w sferze wewnętrznych stosunków spółki komandytowej jest rezultatem działań podejmowanych przez tego wspólnika w sferze jego zewnętrznych stosunków. Skoro komplementariusz (spółka z o.o.), prowadząc sprawy spółki z o.o. – spółki komandytowej, działa

[187] Zob. B. Grunewald, [w:] B. Grunewald [i in.], *Münchener*, 2012, s. 84.

w sferze swoich zewnętrznych stosunków, to – jak się wydaje – ciąży na nim obowiązek działania zgodnie z przyjętą w spółce z o.o. – komplementariuszu zasadą reprezentacji.

Ustawodawca polski, tak jak pozostali ustawodawcy, stanowi, że o ile nic innego nie wynika z umowy spółki, komandytariusz jest zwolniony z prawa i obowiązku prowadzenia spraw spółki komandytowej. Tym samym w spółce komandytowej ukształtowanej według polskiego, niemieckiego, austriackiego, szwajcarskiego czy liechtensteińskiego modelu ustawowego prawo i obowiązek prowadzenia spraw spółki ma komplementariusz. Jak już zaznaczono, komplementariusz, prowadząc sprawy spółki komandytowej, zobowiązany jest działać zgodnie z właściwą zasadą reprezentacji. Zatem za komplementariusza będącego spółką z o.o. prawa polskiego działa formalnie zarząd spółki z o.o., a w praktyce – członkowie tego zarządu, którzy mogą, lecz nie muszą być jednocześnie wspólnikami spółki z o.o. lub spółki komandytowej.

W ujęciu prawnoporównawczym działanie spółki z o.o. przez jej zarząd nie jest regułą, bowiem w niemieckim i austriackim systemie prawa handlowego spółki z o.o. działają przez powołane przez zgromadzenie wspólników osoby fizyczne, określane mianem zarządców spółki (*Geschäftsführer*). Osoby te działają jako organy spółki, które z mocy prawa prowadzą sprawy spółki i ją reprezentują. Do pełnienia funkcji zarządcy spółki z o.o. (*Geschäftsführer*) zgromadzenie wspólników może powołać spośród swojego grona lub spośród osób trzecich – z zastrzeżeniem obowiązujących przepisów prawa, z których wynikają pewne formalne ograniczenia – dowolnie wybraną osobę lub kilka osób. Jeżeli zgromadzenie wspólników powoła więcej niż jednego zarządcę i nie określi, w jaki sposób ma on wykonywać ciążące na nim prawa i obowiązki, to zastosowanie znajdzie ustawowa reguła współdziałania łącznego. Zarówno w prawie niemieckim, jak i w prawie austriackim, status zarządcy spółki z o.o. jest zdecydowanie bardziej zbliżony do statusu wspólnika mającego prawo i obowiązek prowadzenia spraw spółki i jej reprezentowania, niż do statusu członka zarządu spółki akcyjnej. Przedmiotowe podobieństwo wyraża się nawet w stosowanym przez ustawodawcę nazewnictwie – *Geschäftsführer* (dosł. osoba prowadząca sprawy spółki i ją reprezentująca) oraz *geschäftsführender Gesellschafter* (dosł. wspólnik prowadzący sprawy spółki i ją reprezentujący).

Nieco inne rozwiązania funkcjonują na gruncie prawa szwajcarskiego, które umożliwia uczestnictwo spółki z o.o. w charakterze wspólnika innej struktury organizacyjno-prawnej. Choć w świetle prawa szwajcarskiego spółka z o.o. nie może uzyskać statusu komplementariusza, to nie ma przeszkód, aby uzyskała ona status wspólnika prowadzącego sprawy spółki. W prawie szwajcarskim obowiązuje zasada, zgodnie z którą prowadzenie spraw spółki można powierzyć wyłącznie osobie fizycznej. Nie oznacza to bynajmniej, że prawo prowadzenia spraw spółki nie może przysługiwać samej spółce z o.o. – ta ostatnia może być podmiotem prawa i obowiązku prowadzenia spraw spółki, jednak prawo to nie jest źródłem umocowania zarządu tej spółki do działania w sferze wewnętrznych stosunków innego

podmiotu. Zatem spółka z o.o. mająca prawo prowadzenia spraw innej spółki musi obligatoryjnie wskazać jedną lub kilka osób fizycznych, które będą wykonywać prawa i obowiązki spółki z o.o. w sferze wewnętrznych stosunków innej spółki. *Ergo* w szwajcarskiej spółce z o.o., która uczestniczy w spółce komandytowej w charakterze komandytariusza mającego prawo prowadzenia spraw spółki, współistnieją dwa organy wykonawcze – zarząd spółki z o.o. (*Geschäftsführung*), pozbawiony prawa reprezentowania spółki z o.o. w sferze wewnętrznych stosunków spółki komandytowej oraz zarządca wyznaczony do wykonywania praw i obowiązków spółki z o.o. w spółce komandytowej (*Geschäftsführer*). W aktualnym stanie prawnym zarząd szwajcarskiej spółki z o.o. składa się ze wszystkich wspólników tej spółki bądź z osób wybranych przez zgromadzenie wspólników spośród wspólników lub osób trzecich. Nie ma przeszkód, aby do pełnienia funkcji zarządcy powołać wspólnika spółki, osobę trzecią wchodzącą w skład zarządu spółki bądź jeszcze inną osobę, niezwiązaną ze spółką. Powyższe rozwiązanie, jak się wydaje, prowadzi do pominięcia w sferze wewnętrznych stosunków spółki komandytowej sfery reprezentacji spółki z o.o. Jednocześnie bez znaczenia jest okoliczność czy funkcję osoby prowadzącej sprawy spółki z o.o. i reprezentującej ją w sferze wewnętrznych stosunków innej spółki (*Geschäftsführer*) sprawuje wspólnik spółki z o.o. czy osoba trzecia. Każdy *Geschäftsführer* – między innymi ze względu na ujednoliconą terminologię na gruncie prawa spółek – podlega wszystkim przepisom normującym prawa i obowiązki osoby prowadzącej sprawy spółki. *Ergo* na każdym zarządcy z mocy prawa ciąży między innymi obowiązek lojalności względem swojego mocodawcy oraz obowiązek starannego działania w sprawach podmiotu, którego sprawy prowadzi.

Interesujące rozwiązanie w zakresie prowadzenia spraw *GmbH & Co. KG* funkcjonuje także na gruncie prawa liechtensteińskiego. Przede wszystkim wspólnicy liechtensteińskiej *GmbH & Co. KG* mogą powierzyć prowadzenie spraw spółki wybranym przez siebie wspólnikom, w tym także komandytariuszom. Na gruncie prawa liechtensteińskiego nie ma też przeszkód, aby od prowadzenia spraw spółki wyłączyć nie tylko wszystkich komplementariuszy, lecz także wszystkich wspólników spółki. Tym samym ustawodawca liechtensteiński jako jedyny *explicite* dopuszcza możliwość utworzenia w spółce komandytowej profesjonalnego zarządu. Jest to dość ciekawe rozwiązanie, ponieważ umożliwia, między innymi, umocowanie zarządu komplementariusza bezpośrednio w strukturach spółki komandytowej. Jeżeli prawo prowadzenia spraw *GmbH & Co. KG* ma klasycznie komplementariusz (*GmbH*), to za tego komplementariusza działa organ uprawniony do prowadzenia spraw *GmbH* i jej reprezentacji. Zgodnie z unormowaniami liechtensteińskim, o ile nic innego nie wynika ze statutów (umowy) spółki, w skład organu uprawnionego do prowadzenia spraw spółki i jej reprezentacji wchodzą wszyscy wspólnicy – założyciele *GmbH*, którzy zobowiązani są działać łącznie. Wspólnicy mogą też powierzyć prowadzenie spraw spółki jednemu bądź kilku wybranym wspólnikom lub osobom trzecim albo zadecydować o współprowadzeniu spraw spółki przez wspólników – założycieli i wspólników, którzy przystąpili do istniejącej spółki z o.o.

Grono osób, które w praktyce mogą wykonywać prawo komplementariusza do prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej (*GmbH & Co. KG*) jest bardzo szerokie. Warto też podkreślić, że wszystkie powyższe uwagi, dotyczące wykonywania prawa prowadzenia spraw spółki przez komplementariusza – spółkę z o.o., pozostają aktualne także w przypadku komandytariusza – spółki z o.o. mającego prawo prowadzenia spraw spółki komandytowej. Zatem do grona osób uprawnionych do prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej należy zaliczyć dodatkowo osoby uprawnione do prowadzenia spraw i reprezentowania komandytariusza.

W niniejszej pracy prezentowane jest również stanowisko, że w świetle obowiązujących przepisów prawa żaden ze wspólników polskiej spółki komandytowej nie ma bezwzględnego obowiązku osobistego wykonywania praw i obowiązków w zakresie prowadzenia spraw spółki. Powyższy pogląd jest spójny z poglądami wypracowanymi na gruncie doktryny niemieckiej, austriackiej, szwajcarskiej i liechtensteińskiej, w których właściwie nie ma już żadnych wątpliwości, że każdy wspólnik mający prawo prowadzenia spraw spółki może dokonywać co najmniej niektórych czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki przez swojego przedstawiciela na podstawie udzielonego temu przedstawicielowi pełnomocnictwa. Tym samym każdego wspólnika prowadzącego sprawy spółki komandytowej może reprezentować przy poszczególnych czynnościach jego prokurent, pełnomocnik handlowy, pełnomocnik ogólny, szczególny lub rodzajowy czy przedstawiciel handlowy. Możliwość powierzenia prowadzenia spraw spółki komandytowej przedstawicielowi dotyczy właściwie wyłącznie wspólnika, a więc w przypadku spółki z o.o. powinien to być przedstawiciel ustanowiony przez spółkę z o.o. Niedopuszczalne jest natomiast powierzenie prowadzenia spraw spółki komandytowej przedstawicielowi członka zarządu. Ów zakaz – jak się wydaje – obowiązuje także wtedy, gdy ów członek zarządu spółki z o.o. jest uprawniony do jednoosobowej reprezentacji i samodzielnego prowadzenia spraw spółki z o.o.

Nie sposób nie zauważyć, że zaprezentowane w niemieckim orzecznictwie uzasadnienie dopuszczalności powierzenia prowadzenia spraw *GmbH & Co. KG* prokurentowi komplementariusza bez uwzględnienia obowiązujących przepisów prawa może wydawać się niepełne. W niemieckiej linii orzeczniczej przyjęto bowiem, że członkostwo *GmbH* w innej strukturze organizacyjno-prawnej zawsze realizuje cel spółki z o.o. bądź co najmniej służy realizacji jej celu. Na powyższym założeniu oparto z kolei twierdzenie, że członkostwo *GmbH* w *GmbH & Co. KG* (czy – jak się wydaje – czynności, jakich dokonuje *GmbH* w wykonaniu swoich obowiązków względem *GmbH & Co. KG*) można postrzegać jako czynności związane z przedmiotem działalności *GmbH,* a zatem czynności zdatne do dokonywania przez prokurenta. Powyższą myśl należałoby – jak się wydaje – uzupełnić o stwierdzenie, że w świetle prawa niemieckiego prokury może udzielić wyłącznie taka *GmbH*, która prowadzi działalność gospodarczą. Zatem przedmiotem działalności *GmbH* jest zawsze między innymi prowadzenie działalności gospodarczej, zaś celem spółki – cele związane z prowadzeniem działalności gospodarczej. Zakres pro-

kury wynika wprost z ustawy i obejmuje wszystkie czynności sądowe i pozasądowe związane z prowadzeniem działalności gospodarczej. Skoro więc członkostwo *GmbH* w spółce komandytowej jest związane z prowadzeniem przez nią działalności gospodarczej, to nie ma przeszkód, aby uznać, że czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki komandytowej może dokonywać również prokurent *GmbH*. Powyższa argumentacja jest akceptowana na gruncie pozostałych zbadanych porządków prawnych i – jak się wydaje – nie ma przeszkód, aby przejąć ją także do prawa polskiego, w szczególności, że celem polskiej spółki komandytowej z mocy ustawy jest prowadzenie przedsiębiorstwa, co oznacza – że działania podejmowane przez prokurenta spółki z o.o. w sferze wewnętrznych stosunków spółki z o.o. – spółki komandytowej są *ex lege* działaniami związanymi z prowadzeniem działalności gospodarczej.

Podobnie jak możliwość powierzenia prowadzenia spraw *GmbH & Co. KG* prokurentowi komplementariusza, tak też możliwość powierzenia prowadzenia spraw *GmbH & Co. KG* jego pełnomocnikom spotyka się z powszechną aprobatą przedstawicieli nauki niemieckiej, austriackiej, szwajcarskiej i liechtensteińskiej. Dokonywanie czynności z zakresu prowadzenia spraw *GmbH & Co. KG* przez pełnomocnika komplementariusza – w zgodnej ocenie przedstawicieli zagranicznych doktryn – nie narusza zasady samorządności w spółce handlowej. Wprawdzie z zasady samorządności wynika zakaz powierzania prowadzenia spraw spółki osobom trzecim z wyłączeniem wspólników, jednakże dotyczy on w istocie tylko całkowitego i trwałego wyłączenia wspólnika z procesu zarządzania spółką. Natomiast udzielenie przez wspólnika pełnomocnictwa w zakresie prowadzenia spraw spółki nie pozbawia tego wspólnika możliwości osobistego dokonywania czynności objętych pełnomocnictwem. Jak zwrócono uwagę w zagranicznym piśmiennictwie, pełnomocnik, umocowany do prowadzenia spraw spółki, uzyskuje jedynie uprawnienie do dokonania czynności objętych treścią pełnomocnictwa. Jednak obowiązek dokonania tych czynności nieprzerwanie ciąży na mocodawcy pełnomocnika. Tym samym ciężar odpowiedzialności za wykonanie przez wspólnika jego zobowiązania wobec spółki komandytowej, mimo udzielenia pełnomocnictwa, spoczywa na tym wspólniku. Aktualnie obowiązujące przepisy prawa polskiego nie wykluczają przejęcia powyższej argumentacji do krajowego porządku prawnego.

W aktualnym polskim stanie prawnym istnieje potrzeba umożliwienia dokonywania przynajmniej niektórych czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej również kuratorowi materialnoprawnemu ustanowionemu dla spółki z o.o. będącej wspólnikiem tej pierwszej. W szczególności jest to ważne dla tych spółek z o.o. – spółek komandytowych, w których spółka z o.o., dla której ustanowiono kuratora, jest jedynym wspólnikiem mającym prawo prowadzenia spraw spółki. Analiza obowiązujących przepisów materialnoprawnych skłania do wniosku, że możliwe jest zbudowanie na ich podstawie argumentacji potwierdzającej dopuszczalność dokonywania co najmniej niektórych czynności z zakresu prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej przez kuratora spółki z o.o. Jednocześnie analiza obowiązujących przepisów procesowych oraz utrwalonej praktyki orzeczniczej prowadzi do wniosku, że zastosowanie powyższej argumentacji w praktyce może być utrudnione. Nie

ma wątpliwości, że działanie kuratora spółki z o.o. w sferze wewnętrznych stosunków spółki z o.o. – spółki komandytowej stanowi niezwykle daleko idącą ingerencję w stosunki wewnętrzne spółki komandytowej i powinno być dopuszczalne jedynie z ważnych powodów bądź ze względu na szczególne okoliczności. Dlatego też, jak się wydaje, istnieje potrzeba wyraźnego uregulowana przedmiotowej materii, w szczególności w aspekcie umożliwienia wspólnikom spółki z o.o. – spółki komandytowej uczestniczenia w procesie wyznaczenia kuratora spółki z o.o.

Na tle innych rozpatrywanych w niniejszej pracy spółek z o.o. – spółek komandytowych sytuacja spółki prawa polskiego, której komplementariusz utracił możliwość działania przez swoje organy bądź przez wyznaczone osoby, jest istotnie trudniejsza. W prawie niemieckim i austriackim funkcjonuje, na przykład, instytucja zastępczego zarządcy spółki z o.o. (*stellvertretender Gesellschaftsführer*), którego zgromadzenie wspólników może powołać w każdym czasie – zarówno w toku zwykłego funkcjonowania spółki, jak i wtedy, gdy spółka z o.o. utraciła już możliwość działania w sferze swoich stosunków zewnętrznych. Status prawny zastępczych zarządców spółki z o.o. właściwie nie różni się od statusu prawnego zwykłych zarządców spółki. Dodatkowo w świetle unormowań niemieckich i austriackich istniejące po stronie organu spółki z o.o. przeszkody w skutecznym dokonywaniu czynności z zakresu reprezentacji spółki wpływają jedynie na brak możliwości wykonywania przez spółkę prawa reprezentacji czynnej – nie mają natomiast wpływu na możliwość wykonywania przez nią prawa reprezentacji biernej. Z chwilą utraty przez zarządców spółki z o.o. możliwości skutecznego reprezentowania spółki, z mocy prawa aktualizuje się obowiązek każdego wspólnika tej spółki do odbierania kierowanych do niej oświadczeń woli.

W klasycznym ujęciu prawo komplementariusza do prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej oznacza prawo wspólnika do dokonywania zwykłych czynności spółki oraz czynności przekraczających zwykłe czynności spółki, których dokonanie jest ze względu na szczególne okoliczności konieczne (czynności nagłe). W świetle niemieckiego, austriackiego, szwajcarskiego i liechtensteińskiego porządku prawnego komandytariusz nie tylko nie ma prawa ani obowiązku prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej, lecz także nie może skutecznie sprzeciwić się dokonaniu takiej czynności przez komplementariusza. W każdym z wymienionych systemów prawa handlowego zakaz wnoszenia przez komandytariusza sprzeciwu wobec zwykłych czynności spółki wynika wprost z obowiązujących przepisów prawa. Również w nauce polskiej przyjmuje się, że komandytariusz nie może sprzeciwić się zwykłej czynności spółki, choć nie wynika to *explicite* z treści przepisów prawa.

Powszechnie aprobowana koncepcja wyłączenia wpływu komandytariusza na bieżące działania komplementariusza w sferze zwykłych czynności spółki jest zbudowana na podstawie zbioru założeń charakterystycznych dla klasycznego modelu spółki, w którym istnieje ściśły związek między podejmowanymi przez komplementariusza działaniami i jego odpowiedzialnością za te działania, przejawiający się w tym, że określona osoba fizyczna z jednej strony ma uprawnienie do samodzielnego kształtowania

bieżącej działalność spółki, ale z drugiej strony ponosi osobistą i nieograniczoną odpowiedzialność za negatywne skutki swoich decyzji w przedmiotowym zakresie. W przypadku spółki z o.o. – spółki komandytowej, jak wykazano w niniejszym rozdziale, wspomniany związek ulega rozerwaniu, ponieważ sprawy spółki z o.o. – spółki komandytowej prowadzą za komplementariusza członkowie jego zarządu, natomiast odpowiedzialność za ich działania ponosi będąca komplementariuszem spółka z o.o. Co więcej konstrukcja spółki z o.o. – spółki komandytowej może prowadzić do faktycznego odwrócenia zasady odpowiedzialności za zobowiązania spółki i przeniesienia całego ciężaru tej odpowiedzialności na wspólnika wyłączonego od prowadzenia spraw spółki. Takie odrócenie zasady odpowiedzialności ma miejsce wtedy, gdy wartość górnej granicy odpowiedzialności komandytariusza za zobowiązania spółki, wynikająca z jego sumy komandytowej, jest znacznie wyższa od wartości majątku komplementariusza.

Powyższy stan rzeczy prowadzi do wniosku, że jednym z ważnych elementów spółki z o.o. – spółki komandytowej powinno być postanowienie w przedmiocie możliwości wywierania przez komandytariusza wpływu na czynności dokonywane przez członków zarządu komplementariusza. Ponadto – jak się wydaje – uzasadnione jest rozważenie możliwości wprowadzenia do polskiego systemu prawa narzędzi umożliwiających komandytariuszowi spółki z o.o. – spółki komandytowej bieżącą kontrolę działalności komplementariusza niebędącego osobą fizyczną lub narzędzi umożliwiających komandytariuszowi łagodne wpływanie na bieżące decyzje komplementariusza.

W zakresie spraw przekraczających zwykłe czynności spółki z o.o. – spółki komandytowej prawo prowadzenia spraw spółki wykonywane jest wspólnie przez komplementariusza i komandytariusza, bowiem na każdą taką czynność komplementariusz zobowiązany jest uzyskać zgodę komandytariusza. W ujęciu prawnoporównawczym obowiązek uzyskania zgody komandytariusza na czynność przekraczającą zwykłe czynności spółki z o.o. – spółki komandytowej wynika wprost jedynie z przepisów prawa polskiego. W niemieckojęzycznych aktach normatywnych regułą jest normowanie przedmiotowej materii za pomocą formuły językowej, przyznającej komandytariuszowi tylko prawo sprzeciwienia się czynności komplementariusza przekraczającej zwykłą czynność spółki. W piśmiennictwie niemieckim i austriackim zwraca się uwagę na brak uzasadnienia dla różnicowania statusów prawnych komandytariusza niemającego prawa prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej oraz wspólnika jawnego wyłączonego od prowadzenia spraw spółki. Ze względu więc na obowiązek wspólnika prowadzącego sprawy spółki jawnej uzyskania zgody wspólnika wyłączonego od prowadzenia spraw spółki jawnej na każdą czynność przekraczającą zwykłą czynność spółki, przyjmuje się – w drodze wykładni rozszerzającej – że także komplementariusz zobowiązany jest uzyskać zgodę komandytariusza.

Analiza całokształtu problematyki związanej z utratą przez komplementariusza prawa do prowadzenia spraw spółki komandytowej prowadzi do wniosku, że w konstrukcji spółki z o.o. – spółki komandytowej wyróżnić można dwie płaszczyzny, na których mogą wystąpić przeszkody uniemożliwia-

jące skuteczne wykonywanie tego prawa przez spółkę. Pierwszą z takich płaszczyzn jest prawo komplementariusza do prowadzenia spraw spółki. Prawo to należy do sfery praw i obowiązków spółki z o.o., zaś przeszkody w jego wykonywaniu są wynikiem zmian w wewnętrznych stosunkach spółki z o.o. – spółki komandytowej. Można wskazać trzy sytuacje, w których spółka z o.o. jako komplementariusz utraci prawo prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej. Utrata prawa prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej nastąpi niewątpliwie w wyniku odebrania spółce z o.o. przez pozostałych wspólników lub w drodze orzeczenia sądowego prawa prowadzenia spraw spółki. W świetle prawa polskiego odebranie komplementariuszowi prawa prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej przez pozostałych wspólników możliwe jest jedynie za zgodą komplementariusza, natomiast w drodze orzeczenia sądowego – także bez jego zgody. Ponadto spółka z o.o. będąca komplementariuszem spółki z o.o. – spółki komandytowej nie ma prawa prowadzenia spraw spółki, jeżeli umowa spółki komandytowej przyznaje to prawo jednemu lub kilku wspólnikom i nie wymienia tej spółki z o.o. jako jednego z nich. Nadto utratę prawa prowadzenia spraw przez spółkę z o.o., komplementariusza spółki z o.o. – spółki komandytowej, można domniemywać w następstwie jednostronnego zrzeczenia się tego prawa przez tę spółkę, zaakceptowanego przez pozostałych wspólników. W tym ostatnim punkcie polskie regulacje prawne dość istotnie różnią się od regulacji austriackich i liechtensteińskich, na gruncie których wspólnik nie może skutecznie zrzec się swojego prawa do wypowiedzenia prawa prowadzenia spraw spółki (odpowiednio § 117 ust. 2 w zw. z § 161 ust. 2 UGB i art. 658 ust. 4 PGR). Natomiast drugą płaszczyzną, na której mogą wystąpić przeszkody w wykonywaniu przez spółkę z o.o. – komplementariusza prawa prowadzenia spraw spółki, jest sfera wewnętrznych stosunków spółki z o.o., w szczególności brak organu uprawnionego do reprezentacji spółki lub brak zdolności tego organu do działania za spółkę. Warto zauważyć, że fakt wygaśnięcia mandatu członka zarządu spółki z o.o. sam w sobie nie wpływa na prawo spółki z o.o. do prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej, jednak w praktyce może niekiedy uniemożliwić faktyczne wykonywanie tego prawa (na przykład, gdy mandat jedynego członka zarządu komplementariusza wygaśnie wskutek skazania go prawomocnym wyrokiem sądowym za jedno z przestępstw, o których mowa w art. 18 § 2 KSH).

Przepisy normujące problem prowadzenia spraw spółki komandytowej mają we wszystkich badanych porządkach prawnych, w przeważającej mierze, charakter dyspozytywny. Zakres swobody wspólników jest – jak się wydaje – największy w przypadku spółki prawa liechtensteińskiego, w którym ustawodawca akceptuje wszelkie rozwiązania konstrukcyjne, o ile nie naruszają one bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa. Z kolei najmniejszy zakres swobody mają wspólnicy spółek polskiej i szwajcarskiej. Źródłem powyższego stanu rzeczy nie są obowiązujące przepisy prawa, lecz przyjmowana w tych porządkach prawnych koncepcja wspólników, odrzucająca ich równość w wewnętrznych stosunkach spółki i przyznająca jednemu z nich centralną pozycję w spółce.

W każdym ze zbadanych porządków normatywnych można wyznaczyć pewien zakres swobody, jaką ustawodawcy pozostawiają wspólnikom spółki z o.o. – spółki komandytowej w kształtowaniu wewnętrznych stosunków spółki z o.o. – spółki komandytowej. Na gruncie prawa niemieckiego i austriackiego najciekawszym rozwiązaniem jest bez wątpienia możliwość powołania w spółce z o.o. – spółce komandytowej organów, realizujących wybrane kompetencje wspólników w zakresie prowadzenia spraw spółki. Powyższe rozwiązanie można częściowo przenieść do polskiego porządku prawnego. Przede wszystkim nie ma wątpliwości, że w spółce z o.o. – spółce komandytowej prawa polskiego wspólnicy mogą powołać radę bądź komisję o charakterze doradczym. Ową radę, czy też komisję, wspólnicy mogą utworzyć w spółce zarówno na podstawie odpowiednich zapisów w umowie spółki, jak i na podstawie odrębnej umowy cywilnoprawnej, w celu opiniowania czynności, dokonywanych przez wspólnika prowadzącego sprawy spółki. Jak się wydaje, nie ma przeszkód prawnych, aby zobowiązać wspólnika prowadzącego sprawy spółki z o.o. – spółki komandytowej do zasięgania opinii takiej rady czy komisji. Dopuszczalność powyższego rozwiązania można wyprowadzić w prawie polskim przede wszystkim z zasady swobody kształtowania treści stosunku prawnego. Ponadto powołanie w spółce rady czy komisji, jako elementu ustroju organizacyjnego tej spółki, nie sprzeciwia się aktualnie obowiązującym przepisom prawa, ani naturze spółki komandytowej.

W umowie spółki z o.o. – spółki komandytowej wspólnicy spółki prawa polskiego, tak jak wspólnicy zagranicznych spółek, mogą rozszerzyć bądź ograniczyć przysługujące im uprawnienia w zakresie prowadzenia spraw spółki komandytowej. Na podstawie wyrażonej w prawie cywilnym zasady swobody umów wspólnicy mogą utworzyć w polskiej spółce z o.o. – spółce komandytowej radę lub komisję wspólników, wyposażoną w kompetencje w zakresie wykonywania określonych praw i obowiązków przysługujących wspólnikom wchodzącym w skład tego gremium. Na przykład wspólnicy mogą utworzyć radę komandytariuszy, którą wyposażą w kompetencję do wyrażania zgody na czynności przekraczające zwykłe czynności spółki.

Podczas gdy wspólnicy *GmbH & Co. KG* prawa niemieckiego działają jako organ spółki komandytowej, wspólnicy polskiej spółki z o.o. – spółki komandytowej działają jako jej przedstawiciele ustawowi. Tym samym na gruncie prawa polskiego nie wydaje się możliwe utworzenie jakiegokolwiek gremium, które zostanie wyposażone w wyłączną kompetencję do prowadzenia spraw spółki komandytowej. Nie wydaje się także możliwe skuteczne przekazanie takiemu gremium kompetencji w zakresie dokonywania czynności o charakterze właścicielskim. Nie ma natomiast przeszkód, aby w drodze umowy spółki uzależnić możliwość dokonania czynności właścicielskich od uzyskania zgody utworzonego gremium. Jak się wydaje, warunkiem koniecznym włączenia dodatkowych struktur organizacyjnych w proces prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej jest szczegółowe ustalenie w umowie spółki bądź w wydanym na jej podstawie regulaminie sposobu ich procedowania.

Z materią prowadzenia spraw spółki komandytowej związana jest problematyka praw informacyjno-kontrolnych. Zgodnie z obowiązującą w prawie polskim koncepcją komplementariusza jako wspólnika aktywnego, treść i zakres posiadanych przez niego praw informacyjno-kontrolnych są szersze niż treść i zakres analogicznych praw komandytariusza. W konsekwencji można wskazać przykłady struktur organizacyjno-prawnych, w których osoby nieposiadające statusu wspólników spółki komandytowej (w szczególności wspólnicy komplementariusza spółki z o.o. – spółki komandytowej) uzyskują – na podstawie obowiązujących przepisów prawa polskiego – znacznie szerszy dostęp do informacji o spółce niż komandytariusz. Warto jednocześnie zaznaczyć, że w przypadku, gdy komandytariusz spółki z o.o. – spółki komandytowej posiada status wspólnika komplementariusza, to z mocy prawa – jako wspólnik komplementariusza – uzyskuje dostęp do wszelkich informacji o spółce z o.o. – spółce komandytowej. W tym stanie rzeczy dobrą praktyką wydaje się umowne regulowanie zasad dostępu do informacji o spółce z o.o. – spółce komandytowej.

Innym zagadnieniem związanym z prowadzeniem spraw spółki jest obowiązek lojalności wspólnika wobec spółki i pozostałych wspólników. W aktualnym stanie prawnym nie istnieje wyodrębniony przepis prawa, który wprost zobowiązuje wspólnika do lojalnego zachowania wobec spółki komandytowej i pozostałych jej wspólników. Niemniej można wskazać przynajmniej kilka argumentów, w tym – bazujących na literalnym brzmieniu przepisów prawa, z których jednoznacznie wynika obowiązek każdego wspólnika do uwzględniania w swoich działaniach interesu utworzonej spółki komandytowej oraz do powstrzymywania się przed wykorzystywaniem spółki oraz wiedzy o jej działalności dla osobistych korzyści.

Również w przypadku członków organów wspólników spółki komandytowej, w szczególności w przypadku członków organów komandytariusza, trudno wskazać wyraźną podstawę prawną, z której jednoznacznie wynika obowiązek lojalnego postępowania przez członków organu wspólnika spółki komandytowej wobec spółki komandytowej. Brak wyraźnego przepisu prawa wprawdzie nie wyklucza istnienia po stronie członków organów spółki z o.o. jako wspólnika spółki komandytowej zobowiązania do respektowania interesów innych podmiotów prawa niż spółka z o.o., jednakże – podobnie jak w przypadku obowiązku lojalności spółki z o.o. jako wspólnika spółki komandytowej – na etapie dochodzenia ewentualnych roszczeń w postępowaniu sądowym może powodować istotne praktyczne trudności dowodowe. W związku z powyższym w umowach spółek o skomplikowanej strukturze organizacyjnej powinny znaleźć się postanowienia, które precyzują obowiązki poszczególnych osób w zakresie lojalności i ustalają konsekwencje naruszania tych obowiązków.

ROZDZIAŁ PIĄTY

MAJĄTEK SPÓŁKI

5.1. CHARAKTER PRAWNY MAJĄTKU

5.1.1. PRAWO POLSKIE

W świetle art. 82 w zw. z art. 144 Kodeksu handlowego majątek spółki stanowiły rzeczy i prawa wniesione tytułem wkładu do spółki oraz nabyte lub uzyskane dla niej w jaki bądź sposób w czasie jej istnienia. Z kolei w świetle art. 28 w zw. z art. 103 KH majątkiem spółki komandytowej, w tym także majątkiem spółki z o.o. – spółki komandytowej, jest wszelkie mienie wniesione jako wkład lub nabyte przez spółkę w czasie jej istnienia. Na tle art. 44 KC na majątek spółki z o.o. – spółki komandytowej składają się zatem prawo własności oraz wszelkie inne prawa majątkowe wniesione do tej spółki jako wkład lub nabyte przez tę spółkę w czasie jej istnienia.

Pod rządami KH istniały wątpliwości w przedmiocie charakteru prawnego majątku spółki. Część przedstawicieli nauki podzielała pogląd, że majątek spółki osobowej jest, podobnie jak majątek spółki cywilnej, wspólnym majątkiem jej wspólników (współwłasność łączna)[1]. Inni natomiast przyjmowali, że jest to odrębna masa majątkowa[2]. Pojawił się także pogląd o dualistycznym charakterze prawnym majątku spółki osobowej. Według zwolenników tego ostatniego poglądu ów majątek stanowił odrębną masę majątkową w sferze zewnętrznych stosunków spółki i jednocześnie współwłasność łączną w sferze wewnętrznych stosunków spółki[3].

W aktualnym stanie prawnym majątek spółki komandytowej, a wraz nim – majątek spółki z o.o. – spółki komandytowej, jest bez wątpienia masą majątkową w pełni odrębną od mas majątkowych

[1] S. Sołtysiński, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, J. Szwaja, *Kodeks handlowy. Komentarz. Tom I*, wyd. 2, Warszawa 1997, s. 592 i nast.; A. Szajkowski, *Prawo spółek handlowych*, wyd. 3, Warszawa 2000, s. 200-201; A. Szumański, [w:] W. Pyzioł, A. Szumański, I. Weiss, *Prawo spółek*, 1998, s. 170.

[2] W. Pyzioł, [w:] J. Frąckowiak [i in.], *Kodeks handlowy. Komentarz,* (red.) K. Kruczalak, wyd. 2, Warszawa 1999, s. 142-143; E. Gniewek, *Charakter majątku osobowych spółek handlowych*, referat na konferencji w Szklarskiej Porębie „Spółka jako podstawowa forma prawna funkcjonowania przedsiębiorców", 25-27 czerwca 2000 r., [za:] J. Strzępka, E. Zielińska, [w:] P. Pinior [i in.], *Kodeks*, 2013, s. 102.

[3] A. Wiśniewski, wypowiedź na konferencji poświęconej reformie prawa spółek, zorganizowanej na wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego w dniu 18. czerwca 1998 r. Materiały archiwalne z prywatnych zbiorów jednego z uczestników konferencji.

wspólników spółki[4]. Przesądza o tym przede wszystkim literalne brzmienie przepisów art. 33^1 § 1 KC w zw. z art. 8 § 1 KSH i art. 103 KSH, w świetle których spółka komandytowa uczestniczy w obrocie prawnym we własnym imieniu. Ponadto można wskazać art. 36 § 1 i 2 i art. 62 § 1 KSH w zw. z art. 103 KSH, które stwarzają podstawy gwarancji nienaruszalności majątku spółki w czasie jej trwania oraz art. 48 § 3, art. 49 § 1 i art. 65 § 4 w zw. z art. 103 KSH, z których jednoznacznie wynika odrębność majątkowa spółki, a także art. 82 § 1 i art. 83 § 1 w zw. z art. 103 KSH, w których ustawodawca *explicite* posługuje się pojęciem majątku spółki.

Odrębność majątkowa spółki z o.o. – spółki komandytowej niesie ze sobą kilka istotnych dla obrotu prawnego konsekwencji. Po pierwsze – każdy składnik majątkowy wniesiony do spółki komandytowej w wyniku przeniesienia przez spółkę z o.o. na spółkę komandytową własności rzeczy lub innego prawa przestaje być składnikiem majątkowym spółki z o.o. Po drugie – każdy składnik majątkowy wniesiony przez spółkę z o.o. na własność do spółki komandytowej staje się składnikiem majątkowym tej ostatniej, objętym na czas jej trwania z mocy art. 36 w zw. z art. 103 § 1 KSH gwarancją nienaruszalności. Po trzecie – żaden składnik majątkowy spółki z o.o. nie wchodzi do majątku spółki z o.o. – spółki komandytowej, jeżeli spółka z o.o. nie dokona odpowiedniej czynności rozporządzającej. I wreszcie po czwarte – żaden składnik majątkowy spółki z o.o. – spółki komandytowej nie staje się składnikiem majątkowym spółki z o.o., jeżeli ta ostatnia nie dokona właściwej czynności rozporządzającej.

Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na względny charakter odrębności majątkowej spółki z o.o. i spółki z o.o. – spółki komandytowej. Jak słusznie zauważono w doktrynie[5], podstawę wniesienia składnika majątkowego do majątku spółki z o.o. – spółki komandytowej może stanowić wyłącznie taka czynność prawna, która w świetle art. 58 i 59 KC oraz innych powszechnie obowiązujących przepisów prawa jest ważna i skuteczna. *A contrario* – składnik majątkowy będący przedmiotem nieważnej lub nieskutecznej czynności prawnej nie wchodzi do majątku spółki z o.o. – spółki komandytowej i – co za tym idzie – nie podlega ochronie, o której mowa w art. 36 w zw. z art. 103 § 1 KSH.

5.1.2. PRAWO NIEMIECKIE

Odpowiednikiem art. 8 § 1 KSH na gruncie prawa niemieckiego jest § 124 HGB, zgodnie z którym spółka z o.o. – spółka komandytowa prawa niemieckiego może pod swoją firmą nabywać prawa, w tym prawo własności nieruchomości i inne prawa rzeczowe, oraz zaciągać zobowiązania. Spółka z o.o. – spółka komandytowa prawa niemieckiego należy więc do grona podmiotów zdolnych

[4] Tym samym poglądy sformułowane w poprzednim stanie prawnym stały się nieaktualne. Zob. np. L. Moskwa, *Stosunek zewnętrzny spółki komandytowej w świetle przepisów kodeksu handlowego i kodeksu spółek handlowych. Studium materialnoprawne*, Poznań 2000, s. 221-222 i L. Moskwa, J. Napierała, [w:] M. Kępiński [i in.], *Prawo spółek handlowych. Podręcznik akademicki*, (red. nauk.) A. Koch, J. Napierała, wyd. 5, Warszawa 2015, s. 185.

[5] Podobnie L. Moskwa, J. Napierała, [w:] M. Kępiński [i in.], *Prawo,* 2015, s. 185.

do posiadania odrębnego majątku[6], choć w ujęciu prawnym nie jest to majątek własny spółki, lecz wspólny majątek jej wspólników (współwłasność łączna)[7]. Ustawodawca niemiecki nie nakłada na wspólników obowiązku wyposażenia spółki w odrębny majątek[8]. Ponieważ wniesienie do spółki komandytowej wkładu nie stanowi ustawowego obowiązku wspólników tej spółki, w ujęciu teoretycznym możliwe jest utworzenie spółki bez jednoczesnego utworzenia współwłasności łącznej.

Charakter prawny majątku niemieckiej spółki z o.o. – spółki komandytowej wynika bezpośrednio z § 161 ust. 2 w zw. z § 105 ust. 2 HGB i § 718 BGB, w świetle których składniki majątkowe wniesione do spółki tytułem wkładów oraz wszelkie mienie nabyte wskutek zarządzania spółką stanowią wspólny majątek wszystkich wspólników. Jak wynika z brzmienia § 719 ust. 1 BGB, w trakcie trwania spółki wspólnicy nie mogą rozporządzać swoim udziałem w majątku spółki z o.o. – spółki komandytowej, ani nie mogą rozporządzać udziałem w poszczególnych składnikach tego majątku[9]. Ponadto w trakcie trwania spółki wspólnicy nie mogą żądać podziału majątku spółki. Prawo własności masy majątkowej spółki komandytowej jest więc, w ujęciu teoretycznym, prawem podmiotowym abstrakcyjnie pojmowanej grupy osób, w skład której wchodzą wszyscy wspólnicy spółki. Majątek spółki, rozumiany jako masa majątkowa należąca do grupy wspólników, podlega z kolei ochronie prawnej zarówno przed sięgnięciem do niej przez nieuprawnionego wspólnika, jak i przed sięgnięciem do niej przez osobistego wierzyciela wspólnika[10].

Z ujęciem ogółu wspólników spółki komandytowej jako abstrakcyjnej grupy, do której należy prawo własności masy majątkowej spółki, wiąże się, wynikająca z § 738 ust. 1 zd. 1 BGB i związana ze zmianami ilościowymi w gronie uczestników spółki, zasada zmienności udziału we współwłasności łącznej (*Prinzip der An- und Abwachsung*). Zgodnie z przedmiotową zasadą zarówno przystąpienie do spółki nowego wspólnika, jak i wystąpienie ze spółki dotychczasowego wspólnika nie wpływa na majątkowoprawne przypisanie majątku spółki do grupy wspólników[11].

---

[6] Zob. M. Roth, [w:] K. Hopt [i in.], *Handelsgesetzbuch*, 2018, s. 719-720; K. Schmidt, [w:] B. Grunewald [i in.], *Münchener*, 2012, s. 406-407.

[7] H. Ihring, [w:] F. Bortfeld [i in.], *GmbH & Co. KG*, 2015, s. 534.

[8] Por. M. Roth, [w:] K. Hopt [i in.], *Handelsgesetzbuch*, 2018, s. 720-721; H. Spau, [w:] Ch. Grüneberg [i in.], *Bürgerliches Gesetzbuch. Mit Nebengesetzen, insbesondere mit Einführungsgesetz (Auszug) einschließlich Rom I-, Rom II- und Rom III-Verordnungen sowie Haager Unterhaltsprotokoll und EU-Erbrechtsverordnung, Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (Auszug), Wohn- und Betreuungsvertragsgesetz, BGB-Informationspflichten-Verordnung, Unterlassungsklagengesetz, Produkthaftungsgesetz, Erbbaurechts-gesetz, Wohnungseigentumsgesetz, Versorgungsausgleichsgesetz, Lebenspartnerschaftsgesetz, Gewaltschutz-gesetz*, (red.) G. Brudermüller, J. Ellenberger, I. Götz, Ch. Grüneberg [i in.], wyd. 77, Monachium 2018, s. 1296.

[9] H. Ihring, [w:] F. Bortfeld [i in.], *GmbH & Co. KG*, 2015, s. 534-535.

[10] K. Schmidt, [w:] M. Enzinger [i in.], *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Band 2. Zweites Buch. Handelsgesellschaften und stille Gesellschaft. Erster Abschnitt. Offene Handelsgesellschaft. §§ 105-160*, (red.) K. Schmidt, wyd. 2, Monachium 2006, s. 412; K. Schmidt, [w:] J. Basedow [i in.], *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Band 2. Zweites Buch. Handelsgesellschaften und stille Gesellschaft. Erster Abschnitt. Offene Handelsgesellschaft. §§ 105-160*, (red.) K. Schmidt, wyd. 3, Monachium 2011, s. 416-417; K. Boesche, [w:] A. Bergmann [i in.], *Kommentar*, 2015, s. 1016.

[11] Szerzej C. Schäfer, [w:] M. Habersack [i in.], *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 5. Schuldrecht. Besonderer Teil III. §§ 705-853. Partnerschaftsgesellschaftsgesetz. Produkthaftungsgesetz*, (red.) M. Habersack, wyd. 6, Monachium 2013, s. 213 i 383 i nast.

Udział we współwłasności łącznej jest nieodłącznie związany z członkostwem wspólnika w spółce komandytowej. Dlatego też udział w majątku tej spółki mają nie tylko wspólnicy, którzy w umowie spółki zobowiązali się do wniesienia wkładu, lecz również ci, którzy nie zobowiązali się do wniesienia wkładu. Udział wspólników w majątku spółki komandytowej jest więc niezależny od ich udziału kapitałowego. Wobec powyższych uwag uzasadniony jest wniosek, że każda *GmbH* będąca komplementariuszem *GmbH & Co. KG* posiada udział w majątku tej ostatniej – bez względu na to, czy ta *GmbH* jest zobowiązana do wniesienia do spółki wkładu *sensu stricto*, czy nie i bez względu na to, czy posiada ona udział kapitałowy w spółce komandytowej, czy też nie[12].

5.1.3. PRAWO AUSTRIACKIE

Charakter prawny majątku austriackiej spółki z o.o. – spółki komandytowej nie jest aktualnie uregulowany w przepisach o spółce komandytowej. Na gruncie prawa austriackiego, jak się wydaje, nie istnieje też odpowiednik art. 8 § 1 KSH czy § 124 HGB, z którego wprost wynikałaby zdolność spółki do nabywania praw i zaciągania zobowiązań pod swoją firmą. W poprzednim stanie prawnym, na tle przepisów art. 7 ust. 9 i 10 EVHGB oraz § 105 i nast. HGB, w nauce austriackiej powszechnie akceptowano wyrażony w rozstrzygnięciu z 1977 roku pogląd OGH, zgodnie z którym majątek spółki komandytowej stanowił w ujęciu prawnym współwłasność łączną wszystkich wspólników[13]. Jednak w aktualnym stanie prawnym utrwalona linia orzecznicza OGH ulega zmianie. Jak podkreślił OGH w swoim rozstrzygnięciu z 2015 roku, spółki osobowe – OG, KG, EWIV – w świetle UGB wyposażone są w kompleksową zdolność prawną, co wpływa również na ich wyodrębnienie podmiotowe w sferze stosunków wewnętrznych[14]. Uniezależnienie spółki od jej wspólników w sferze stosunków wewnętrznych prowadzi z kolei do wniosku, że właścicielem majątku spółki jest sama spółka, a nie jej wspólnicy[15].

Zmiana utrwalonej linii orzeczniczej OGH jest w pewnym sensie refleksem prowadzonego w nauce austriackiej dyskursu w przedmiocie skuteczności ochrony interesów wierzycieli *GmbH & Co. KG*, w którym to dyskursie konstrukcję austriackiej spółki z o.o. – spółki komandytowej poczytuje się za „ukrytą spółkę kapitałową". Dopuszczenie przez OGH stosowania do *GmbH & Co. KG per analogiam* niektórych przepisów o *GmbH*, w szczególności przepisów o ochronie kapitału spółki, jest źródłem przekonania niektórych przedstawicieli nauki i orzecznictwa o braku znaczącej różnicy między charakterem prawnym majątku *GmbH* a charakterem prawnym majątku *GmbH & Co. KG*. Jednak zrównanie

[12] U. Huber, *Vermögensanteil, Kapitalanteil und Gesellschaftsanteil an Resonalgesellschaften des Handelsrechts*, „Heidelberger rechtsvergleichende und wirtschaftsrechtliche Studien", t. 2, Heidelberg 1970, s. 304 i nast.
[13] Wyrok OGH z dnia 27 września 1977 r., sygn. akt 4Ob375/77, „SZ" 1977, t. 50, nr 124; por. też wyrok OGH z dnia 14 maja 1980 r., sygn. akt 1Ob590/80, „SZ" 1980, t. 53, nr 77; wyrok OGH z dnia 23 czerwca 1988 r., sygn. akt 8Ob565/87, „SZ" 1988, t. 61, nr 153; wyrok OGH z dnia 6 września 1990 r., sygn. akt 6Ob564/90, „RdW" 1991, s. 12; postanowienie OGH z dnia 15 października 2003 r., sygn. akt 7Ob183/03t, „RdW" 2004, s. 219; wyrok OGH z dnia 10 kwietnia 2008 r., sygn. akt 3Ob22/08v, „SZ" 2008, nr 49.
[14] Postanowienie OGH z dnia 21 maja 2015 r., sygn. akt 1Ob63/15v, „EFSlg" 146.313.
[15] Wyrok OGH z dnia 21 września 2017 r., sygn. akt 7Ob74/17h, „ZFR" 2018, nr 37, s. 86.

charakteru prawnego majątku *GmbH & Co. KG* z charakterem majątku *GmbH* wydaje się – wobec literalnego brzmienia § 105 w zw. z 161 ust. 2 UGB – zbyt daleko idące.

5.1.4. PRAWO SZWAJCARSKIE

Podobnie jak we wcześniej omawianych porządkach prawnych również na gruncie prawa szwajcarskiego spółka komandytowa nie posiada osobowości prawnej, lecz – jako podmiot złożony z osób pozostających ze sobą w określonych stosunkach prawnych z tytułu zawartej umowy – stanowi *Gesamthandgemeinschaft*, a więc jednostkę organizacyjną, w której podmiotem praw i obowiązków są wszyscy wspólnicy łącznie[16]. Tym samym także majątek spółki stanowi współwłasność łączną wszystkich wspólników[17], którą mogą oni rozporządzać jedynie *manibus coniunctis*[18].

Na majątek szwajcarskiej spółki komandytowej, jako – odrębnej od osobistych majątków wspólników – masy majątkowej (*Sondervermögen*), składają się wkłady wnoszone przez wspólników oraz przysporzenia i uszczuplenia, jakich owe wkłady doznają w toku funkcjonowania spółki[19]. Do majątku spółki mogą wejść zarówno rzeczy, jak i rozmaite prawa, a także inne dobra niematerialne w postaci bazy klientów, know-how, tajemnic przedsiębiorstwa czy innych wymiernych wartości[20].

W stosunkach zewnętrznych spółka komandytowa „stwarza wrażenie, jakby była właścicielem swojego majątku i mogła nim rozporządzać jak właściciel (na przykład nabywając pod swoją firmą prawa i zaciągając zobowiązania)”[21]. Natomiast w stosunkach wewnętrznych podmiotem praw i obowiązków nie jest sama spółka, lecz wszyscy jej wspólnicy[22]. Tym samym rozporządzanie majątkiem w sferze wewnętrznych stosunków spółki odbywa się wyłącznie na podstawie art. 598 ust. 2 w zw. z art. 563 i nast. OR lub na podstawie wspólnie podejmowanych przez wszystkich wspólników decyzji[23].

---

[16] Zob. wyrok BGer z dnia 5 marca 1952 r. w sprawie przeciwko szwajcarskim kantonom Vaud i Zurych, „BGE” 1952, t. 78, cz. I, s. 10, 12; wyrok BGer z dnia 5 marca 1952 r. w sprawie Cottet przeciwko Unii Banków szwajcarskich, „BGE” 1952, t. 78 cz. I, s. 117, 120; wyrok BGer z dnia 11 października 1973 r., „BGE” 1973, t. 99, cz. III s. 1, 2.

[17] Wyrok BGer z dnia 11 października 1973 r., „BGE” 1973, t. 99, cz. III, s. 1, 2.

[18] A. Meier-Hayoz, P. Forstmoser, R. Sethe, *Schweizerisches*, 2018, s. 278-279; R. Siffert, [w:] B. Christ [i in.], *Personengesellschaftsrecht*, 2015, s. 391; wyrok BGer z dnia 12 listopada 1990 r., „BGE” 1990, t. 116, cz. II, s. 652, teza 2; wyrok BGer z dnia 24 maja 1988 r., „BGE” 1988, t. 114, cz. IV, s. 14, teza 2b;.

[19] A. Combœuf, [w:] M. Amstutz [i in.], *Handkommentar*, 2016, s. 97.

[20] Tamże.

[21] Ruedin P., Bräunlich Keller I., *Das Schweizerische Obligationenrecht. OR für den Alltag. Kommentierte Ausgabe aus der Beobachter-Beratungspraxis mit vollständigem Gesetzestext und Stichwortverzeichnis*, Zurych 2016, s. 643.

[22] Por. A. Meier-Hayoz, P. Forstmoser, R. Sethe, *Schweizerisches Gesellschaftsrecht*, 2018, s. 394; F. Mommendey, *Unternehmensrecht der Schweiz. Handbuch für Lehre und Praxis*, Altstätten 2009, s. 287;

[23] A. Combœuf, [w:] M. Amstutz [i in.], *Handkommentar*, 2016, s. 97; nieco inaczej C. Wildhaber, [w:] R. Arpagaus [i in.], *OR. Schweizerisches Obligationenrecht*, (red.) J. Kren Kostkiewicz, P. Nobel, I. Schwander, S. Wolf, wyd. 2, Zurych 2009, s. 1255.

5.1.5. PRAWO LIECHTENSTEIŃSKIE

Wśród aktualnie obowiązujących przepisów prawa o spółce komandytowej brak unormowań dotyczących charakteru prawnego majątku *GmbH & Co. KG*. Również na podstawie obowiązujących przepisów prawa o spółce jawnej nie sposób określić charakteru prawnego majątku tej spółki. W tym stanie rzeczy sięgnąć należy do ogólnych przepisów o spółkach pozbawionych osobowości prawnej. Zgodnie z literalnym brzmieniem art. 660 ust. 1 PGR wszystkie rzeczy, wierzytelności, prawa rzeczowe i inne prawa, w tym wkłady wniesione i umówione, przeniesione na spółkę we właściwej formie lub nabyte dla spółki, należą do wspólnego majątku wspólników i – o ile nie postanowiono inaczej – przysługują wspólnie i niepodzielnie wszystkim wspólnikom. Z kolei na podstawie art. 660 ust. 2 PGR do wspólnego majątku wspólników wchodzą również te składniki majątkowe, które zostaną nabyte z tytułu praw wchodzących do majątku spółki, zwłaszcza pożytki z przedmiotowych praw i innego typu przysporzenia oraz świadczenia o charakterze odszkodowawczym z tytułu zniszczenia, uszkodzenia bądź odebrania składników majątkowych z majątku spółki.

Podobnie jak majątek szwajcarskiej spółki komandytowej, tak też majątek liechtensteińskiej spółki wykazuje dwoistą naturę. Z jednej strony – w sferze stosunków wewnętrznych – występuje szczególna masa majątkowa, stanowiąca współwłasność łączną wszystkich wspólników, z drugiej zaś strony – w sferze stosunków zewnętrznych – ta sama masa majątkowa funkcjonuje w taki sposób, jak gdyby należała ona do samej spółki.

Warto zwrócić szczególną uwagę na dwie charakterystyczne regulacje, zawarte w art. 660 ust. 1 PGR, nieznane w prawie polskim. Pierwsza z nich dotyczy zasady, w świetle której składnik majątkowy wchodzi do majątku spółki z chwilą dokonania właściwej czynności prawnej, wywołującej skutek prawny w postaci przeniesienia tego składnika majątkowego do masy majątkowej spółki. Oznacza to, między innymi, że wniesienie do majątku spółki komandytowej tytułem wkładu określonego składnika majątkowego wymaga od każdego wspólnika dodatkowej czynności prawnej o charakterze rozporządzającym. Jak się wydaje, koncepcja tworzenia początkowego majątku liechtensteińskiej spółki komandytowej jest nieco inna niż koncepcja tworzenia początkowego majątku polskiej spółki komandytowej, bowiem zgodnie z art. 48 § 3 w zw. z art. 103 § 1 KSH, prawa, które wspólnik zobowiązuje się wnieść do spółki, uważa się za przeniesione na spółkę.

Z kolei druga charakterystyczna regulacja, mająca swoje źródło w art. 660 ust. 1 PGR, wiąże się z zasadą zmienności charakteru prawnego majątku liechtensteińskiej spółki komandytowej. Bez względu na to, czy spółka komandytowa oparta jest na klasycznym modelu spółki, czy też jest to spółka z udziałem spółki kapitałowej jako komplementariuszem, wspólnicy mogą w drodze umowy spółki zmienić charakter prawny majątku spółki. Na podstawie art. 660 ust. 1 *in fine* wspólnicy mogą więc zastąpić przewidzianą w ustawie wspólność do niepodzielnej ręki – na przykład – współwłasnością

ułamkową. Jak się wydaje, nie ma przeszkód prawnych, aby wspólnicy utworzyli *GmbH & Co. KG* bez utworzenia współwłasności.

5.2. WKŁADY

5.2.1. PRAWO POLSKIE

5.2.1.1. Pojęcie wkładu i jego rodzaje

Jak wynika z art. 3 KSH, jednym z podstawowych obowiązków każdego wspólnika, uczestniczącego w spółce handlowej, jest wniesienie wkładu. Obowiązujące przepisy prawa nie definiują pojęcia wkładu. Na podstawie wspomnianego art. 3 KSH można jedynie stwierdzić, że jest to jedna z podstawowych form realizacji obowiązku każdego wspólnika spółki handlowej, jakim jest dążenie do osiągnięcia wspólnego celu. W literaturze przedstawiono liczne propozycje zdefiniowana pojęcia wkładu[24], jednak – jak się wydaje – żadna z tych propozycji nie spotkała się dotychczas z powszechną aprobatą.

Choć nie istnieje legalna definicja pojęcia wkładu, precyzyjne oznaczenie jego przedmiotu oraz wartości stanowi, w świetle art. 105 pkt 4 KSH, jeden z istotnych elementów umowy spółki. Zgodnie z art. 48 § 2 KSH w zw. z art. 103 § 1 KSH wkład wspólnika może polegać na przeniesieniu lub obciążeniu własności rzeczy lub innych praw, a także na dokonaniu innych świadczeń na rzecz spółki. Tradycyjnie przyjmuje się, że wniesienie do spółki wkładu może nastąpić w jednej z następujących form – przez wniesienie własności rzeczy; przez ustanowienie prawa używania rzeczy bądź prawa; przez ustanowienie prawa pobierania pożytków z rzeczy bądź z prawa; przez wniesienie środków pieniężnych; przez świadczenie pracy bądź usługi lub przez przeniesienie bądź ustanowienie prawa korzystania z praw na dobrach niematerialnych[25].

W nauce proponowane są także rozmaite podziały wkładów ze względu na ich cechy. Przykładem takiego podziału jest podział na wkłady pieniężne, obejmujące zarówno pieniądze wnoszone w gotówce, jaki i w formie tzw. pieniądza bankowego, oraz wkłady niepieniężne (aporty). Innym przykładem podziału jest wyodrębnienie wkładów ze względu na to, czy są one wnoszone na własność, czy są objęte prawem korzystania, czy też są wkładami usługowymi[26]. W dalszej kolejności wkłady dzieli

[24] A. Kidyba, *Handlowe spółki osobowe*, 2005, s. 84; U. Promińska, *Spółka partnerska*, Warszawa 2013, s. 63; A. Kappes, *Spółka*, 2014, s. 74; J. Szwaja, I. Mika, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2012, s. 859.

[25] Należy zauważyć, iż mimo że w spółce komandytowej zasady wnoszenia wkładów nie są identyczne dla wszystkich wspólników, to – co do zasady – każdy z nich może wnieść do spółki wkład w dowolnej (dopuszczalnej w spółce osobowej) formie. Jednocześnie skuteczność wniesienia przez wspólnika wkładu w danej formie, w szczególności – w sferze zewnętrznych stosunków spółki, może być uzależniona od spełnienia określonych przesłanek. Por. S. Grzybowski, [w:] S. Grzybowski [i in.], *System Prawa Cywilnego. Tom 3. Część 2. Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, (red.) S. Grzybowski, Wrocław 1976, System Prawa Cywilnego, (red. nacz.) W. Czachórski, s. 810-811; S. Sołtysiński, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2006, s. 388; J. Szwaja, [w:] tamże, s. 717; H. Urbańczyk, [w:] P. Pinior [i in.], *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Orzecznictwo*, (red.) J. Strzępka, wyd. 2, Warszawa 2003, s. 217-218; L. Moskwa, J. Napierała, [w:] M. Kępiński [i in.], *Prawo*, 2011, s. 186.

[26] A. Kidyba, *Handlowe spółki osobowe*, 2013, s. 93; A. Kappes, *Spółka*, 2014, s. 85.

się na wkłady zadeklarowane (umówione, określone w umowie spółki) oraz wkłady efektywne (wniesione, związane z faktycznym dokonaniem na rzecz spółki przysporzenia majątkowego)[27]. Ponadto w przypadku spółki komandytowej charakterystyczny jest podział wkładów komandytariusza na wkłady pełne, warunkowe i niedopuszczalne[28].

Na podstawie aktualnie obowiązujących przepisów prawa trafna wydaje się konstatacja, że pojęcie wkładu na gruncie spółek osobowych jest w dużym stopniu zbieżne z pojęciem wkładu na gruncie spółek kapitałowych. Jednakże nie wszystko, co może być przedmiotem wkładu w spółce osobowej może być przedmiotem wkładu w spółce kapitałowej. Jedną z zasadniczych różnic między wkładem w spółce komandytowej i w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością jest ta, że wkładem w tej pierwszej może być praca świadczona przez wspólnika. Źródłem istniejących różnic między wkładem do spółki komandytowej a wkładem do spółki z o.o. jest zróżnicowanie funkcji, jakie w każdej z tych dwóch spółek pełni wkład. Podczas gdy wkład w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością służy przede wszystkim pokryciu kapitału zakładowego, w spółce komandytowej pełni on funkcję prawną, gospodarczą i gwarancyjną[29]; a w przypadku komandytariusza – także zwalniającą go z odpowiedzialności za zobowiązania spółki[30].

Ze względu na szczególną funkcję wkładu w spółce z o.o. oraz ze względu na brzmienie art. 163 pkt 2 KSH wspólnicy spółki z o.o. zobowiązani są wnieść do spółki wkłady na pokrycie całego kapitału zakładowego. Na gruncie przepisów o spółce komandytowej nie istnieje odpowiednik art. 163 pkt 2 KSH, co oznacza – że ustawodawca nie nakłada na wspólników spółki komandytowej obowiązku wniesienia do spółki całości umówionych wkładów w określonym terminie. Brak odpowiednika art. 163 pkt 2 KSH wśród przepisów o spółce komandytowej nie oznacza jednak, że wspólnicy są całkowicie zwolnieni z obowiązku wniesienia wkładu, ani tym bardziej – że spółka komandytowa nie ma wobec wspólników roszczenia o wniesienie wkładów. Zgodnie z art. 108 § 2 KSH postanowienie wspólników o zwolnieniu komandytariusza z obowiązku wniesienia wkładu jest nieważne – *a contrario* komandytariusz, podobnie jak wspólnik spółki z o.o., ma obowiązek wnieść wkład, choć – inaczej niż wspólnik spółki kapitałowej – nie ma obowiązku wniesienia go w całości ani przed uzyskaniem przez spółkę wpisu w rejestrze przedsiębiorców, ani w określonym terminie po uzyskaniu przez spółkę wpisu.

Wobec literalnego brzmienia art. 108 § 2 KSH powstaje wątpliwość, czy sankcją nieważności objęte są wyłącznie postanowienia wspólników w przedmiocie zwolnienia z obowiązku wniesienia wkładu komandytariusza, czy również analogiczne postanowienia dotyczące komplementariusza. Językowa wykładnia przepisów art. 3 i art. 25 pkt 2 w zw. z art. 103 § 1 KSH oraz art. 105 pkt 4 KSH

[27] Por. P. Pinior, [w:] P. Pinior [i in.], *Kodeks*, 2013, s. 187.
[28] Tenże, tamże, s. 191.
[29] A. Kappes, *Spółka*, 2014, s. 76-77.
[30] P. Pinior, [w:] P. Pinior [i in.], *Kodeks*, 2013, s. 190.

prowadzi do wniosku, że zarówno zwolnienie komandytariusza, jak i zwolnienie komplementariusza z obowiązku wniesienia wkładu do spółki jest niedopuszczalne[31]. Powyższy wniosek jest całkowicie poprawny w kontekście podstawowej funkcji, jaką pełni wkład w spółce komandytowej – to jest w kontekście funkcji prawnej.

5.2.1.2. Wkład komplementariusza

Wobec braku odrębnego unormowania materii wkładów komplementariusza przyjmuje się na podstawie art. 103 § 1 KSH, że zastosowanie mają odpowiednie regulacje dotyczące wkładów wspólników jawnych. W świetle art. 48 § 2 w zw. z art. 103 § 1 KSH wkład komplementariusza może polegać na przeniesieniu własności rzeczy bądź innego prawa lub na obciążeniu prawa własności rzeczy bądź innego prawa, albo na dokonaniu niemal każdego innego świadczenia na rzecz spółki, o ile świadczenie takie może być przedmiotem ważnego zobowiązania[32]. Tym samym wkładem komplementariusza do spółki mogą być między innymi zbywalne prawa majątkowe oraz ustanowione na rzecz spółki prawa niezbywalne[33]. Ponadto przyjmuje się, że na poczet wkładu komplementariusza do spółki można zaliczyć należną temu wspólnikowi część wynagrodzenia z tytułu świadczonych przez niego usług przy zakładaniu spółki (prowizja grynderska)[34]. Część wynagrodzenia, którą można potraktować jako wkład komplementariusza do spółki, wyznacza wynagrodzenie należne temu wspólnikowi z tytułu czynności przekraczających czynności wynikające bezpośrednio z obowiązujących przepisów prawa oraz z utrwalonych zwyczajów[35].

W aktualnym stanie prawnym, jak już zaznaczono we wcześniejszej części rozważań, właściwie nie ma wątpliwości, że każdy ze wspólników spółki komandytowej ma bezwzględny obowiązek wniesienia wkładu. Ów bezwzględny obowiązek wniesienia przez każdego wspólnika wkładu pociąga za sobą dość istotne konsekwencje. Przede wszystkim każda spółka komandytowa posiada określony kapitał początkowy, na który składają się określone składniki majątkowe wniesione przez wspólników tytułem wkładu bądź przysługujące spółce względem wspólników roszczenia o wniesienie określonych składników majątkowych. Tym samym na gruncie prawa polskiego nie jest możliwe utworzenie spółki komandytowej bezwkładowej.

Konsekwencją bezwzględnego obowiązku wniesienia wkładu jest również to, że spółka z o.o. nie może przystąpić do spółki komandytowej wyłącznie w zamian za przyjęcie osobistej odpowiedzial-

[31] Zob. M. Rodzynkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa 2007, s. 160; J. Szwaja, I. Mika, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2012, s. 866; J. Naworski, [w:] J. Naworski [i in.], *Komentarz*, 2001, s. 497; M. Spyra, [w:] J. Bieniak [i in.], *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 390.
[32] T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz, [w:] J. Naworski [i in.], *Kodeks*, 2011, s. 343.
[33] M. Spyra, [w:] J. Bieniak [i in.], *Kodeks*, 2014, s. 322-323.
[34] A. Kidyba, [w:] J. Frąckowiak [i in.], *Kodeks*, 2008, s. 216 i nast.; P. Pinior, [w:] P. Pinior [i in.], *Kodeks*, 2011, s. 187.
[35] M. Spyra, [w:] J. Bieniak [i in.], *Kodeks*, 2014, s. 323.

ności za zobowiązania spółki komandytowej. Każda spółka z o.o. przystępująca do spółki komandytowej ma obowiązek wniesienia do spółki komandytowej wkładu, którego wartość będzie podstawą dla określenia udziału kapitałowego spółki z o.o. w spółce komandytowej. W praktyce oznacza to także, że na gruncie prawa polskiego nie jest możliwe utworzenie właściwej spółki z o.o. – spółki komandytowej, w której stosunki udziałowe w spółce z o.o. – spółce komandytowej wiernie odzwierciedlają stosunki udziałowe w spółce z o.o. bez względu na zmiany zachodzące w każdej z tych spółek.

O ile nic innego nie wynika z umowy spółki z o.o. lub umowy spółki z o.o. – spółki komandytowej, z chwilą wniesienia przez spółkę z o.o. określonych składników majątkowych na własność do spółki z o.o. – spółki komandytowej wspólnicy komplementariusza tracą możliwość decydowania w przedmiocie tych składników majątkowych, bowiem przechodzą one do majątku innej spółki.

5.2.1.3. Wkład komandytariusza

Pod rządami KH materia wnoszenia wkładów do spółki komandytowej przez komandytariuszy nie była uregulowana. W aktualnym stanie prawnym zasady wnoszenia wkładów przez komandytariuszy zostały unormowane w art. 107 i 108 KSH. Zdaniem niektórych przedstawicieli doktryny[36] oba wyżej wymienione przepisy stanowią odpowiedź ustawodawcy na istniejący pod rządami KH spór o dopuszczalność tworzenia spółek bezwkładowych. Tym samym, zdaniem tej części autorów potwierdzają one – istniejący w prawie polskim i wyrażony między innymi w art. 3 i art. 105 pkt 4 KSH – obowiązek wniesienia przez każdego wspólnika wkładu do spółki[37] oraz – wynikający z niego – zakaz zwalniania któregokolwiek wspólnika z tego obowiązku. Warto zaznaczyć, że pogląd o zakazie zwalniania któregokolwiek wspólnika z obowiązku wniesienia wkładu nie jest w nauce polskiej przyjmowany jednomyślnie.

Nie ulega wątpliwości, że problem wkładu komandytariusza nie jest uregulowany w sposób wyczerpujący. Jak wynika z literalnego brzmienia art. 107 § 1 KSH komandytariusz może wnieść do spółki wkład niepieniężny (aport). Ponadto, jak się wydaje, komandytariusz może wnieść do spółki także wkład pieniężny (art. 107 § 1 KSH *a contrario*). Ustawodawca nie precyzuje, w jakiej proporcji powinien pozostawać pieniężny wkład komandytariusza do jego wkładu niepieniężnego, w związku z czym można przyjąć, że wkład komandytariusza w całości może być wkładem niepieniężnym (art. 107 § 1 KSH *in principio*) albo w całości – wkładem pieniężnym (art. 107 § 1 KSH *a contrario*) albo wkładem mieszanym. Jednocześnie trzeba zauważyć, że powyższa uwaga nie jest aktualna dla spółki z o.o. – spółki komandytowej, której umowa jest zawierana przy wykorzystaniu wzorca umowy (art. 48 § 2^1

[36] Por. M. Spyra, [w:] J. Bieniak [i in.], *Kodeks*, 2020, s. 371-372; A. Kidyba, *Nowe zasady wnoszenia wkładów do spółki komandytowej*, [w:] A. Całus (red.), *Studia z prawa prywatnego gospodarczego. Księga pamiątkowa ku czci prof. Ireneusza Weissa*, Kraków 2003, s. 119; J. Szwaja, I. Mika, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2012, s. 852; H. Urbańczyk, [w:] *Kodeks*, 2013, s. 220.

[37] Zob. uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw, Druk Sejmowy nr 1666 z dnia 5 czerwca 2003 r., s. 26 [Dz.U. nr 229, poz. 2276].

w zw. z art. 103 § 1 KSH), bowiem wkłady komandytariusza takiej spółki mogą mieć wyłącznie formę pieniężną (art. 126 § 1 pkt 1 i art. 158 § 1^1 KSH *per analogiam legis*).

Przepis art. 107 § 1 KSH nawiązuje do funkcjonującego na gruncie przepisów o spółce z o.o. art. 158 § 1 KSH, który z kolei jest odpowiednikiem art. 163 KH. W ten sposób ustawodawca stara się realizować ideę bardziej „kapitałowego" określenia pozycji prawnej komandytariusza jako inwestora pasywnego[38], a także stwarza możliwość pomocniczego sięgania do bogatego dorobku naukowego związanego z wykładnią art. 158 § 1 KSH i art. 163 KH. W związku z powyższym niektórzy autorzy przyjmują, że wkładem komandytariusza do spółki może być, z zastrzeżeniem ustawowych wyjątków, każde świadczenie mające zdolność aportową w spółkach kapitałowych[39]. Ponadto wkładem komandytariusza do spółki może być również świadczenie na rzecz spółki pracy bądź innych usług, z zastrzeżeniem art. 107 § 2 KSH[40].

Informacje o wkładzie komandytariusza, w szczególności o przedmiocie wkładu i jego wartości, a także o tym, w jakiej części ów wkład został wniesiony do spółki, podlegają ujawnieniu w treści wpisu do rejestru przedsiębiorców[41]. Dodatkowo, na podstawie art. 38 pkt 6 lit. e UKRS, w treści wpisu zamieszcza się informacje o każdorazowym zwrocie wkładu, choćby zwrot był tylko częściowy. Ustawodawca nie precyzuje, czy obowiązkiem informacyjnym objęte są wszelkie wkłady komandytariusza, czy tylko te, których wniesienie (zwrot) skutkuje ograniczeniem bądź wyłączeniem (rozszerzeniem bądź przywróceniem) odpowiedzialności za zobowiązania spółki. W tym stanie rzeczy rozsądny wydaje się postulat wprowadzenia kryterium podziału wkładów ze względu na ich zdolność do ograniczenia (wyłączenia) odpowiedzialności za zobowiązania spółki oraz postulat ograniczenia obowiązku informacyjnego wyłącznie do tych wkładów (oraz ich zwrotów), które wpływają na zmianę zakresu odpowiedzialności wspólnika za zobowiązania spółki.

Wkłady komandytariusza dzieli się w nauce prawa na wkłady pełne, warunkowe i niedopuszczalne. Wkład komandytariusza stanowi wkład pełny, jeżeli ów wkład spełnia łącznie dwie przesłanki – posiada zdolność aportową (przesłanka pozytywna), a jego przedmiot nie jest wykluczony na podstawie art. 107 § 2 i 3 KSH (przesłanka negatywna). Przykładem pełnego wkładu jest własność przedsiębiorstwa, własność zorganizowanej części przedsiębiorstwa, własność rzeczy ruchomych (oznaczonych co do gatunku lub co do tożsamości), własność nieruchomości, udział we współwłasności w częściach

[38] Zob. tamże, s. 32.
[39] Por. J. Szwaja, I. Mika, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2012, s. 859.
[40] Por. tamże.
[41] Warto w tym miejscu zwrócić uwagę, że w przypadku sporu komandytariusz, który chciałby się wobec wierzyciela spółki z o.o. – spółki komandytowej powołać na okoliczność wniesienia do spółki wkładu i związane z tym częściowe albo całkowite zwolnienie z odpowiedzialności za zobowiązania spółki, może zostać zobowiązany do udowodnienia, że nie otrzymał zwrotu wniesionego wkładu (por. wyrok SO w Warszawie z dnia 17 listopada 2016 r., sygn. akt XXIII Ga 631/16, niepubl. i wyrok SO w Szczecinie z dnia 15 lutego 2019 r., sygn. akt VIII Ga 620/18).

ułamkowych, użytkowanie wieczyste, udział w spółce kapitałowej (z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w ustawie), wierzytelność czy prawo na dobrach niematerialnych[42].

Do wkładów warunkowych komandytariusza zalicza się pracę na rzecz spółki oraz inne usługi, a także należną temu wspólnikowi prowizję grynderską. Zgodnie z art. 107 § 2 KSH zobowiązanie do wykonywania pracy bądź świadczenia usług na rzecz spółki oraz wynagrodzenie z tytułu usług świadczonych przy powstaniu spółki może stanowić wkład komandytariusza do spółki wyłącznie wtedy, gdy wartość innych wkładów tego wspólnika nie jest niższa od wysokości sumy komandytowej.

Regulacja dotycząca warunkowych wkładów komandytariusza spotkała się z uzasadnioną krytyką środowiska naukowego. Przede wszystkim zwrócono uwagę na daleko idącą nieprecyzyjność unormowania. Nie jest bowiem jasne, czy punktem odniesienia przy ocenie dopuszczalności wkładu warunkowego jest wartość wkładu umówionego, czy też wartość wkładu wniesionego. Część przedstawicieli doktryny przychyla się do poglądu, iż pod pojęciem „innych wkładów" [komandytariusza], o których mowa w art. 107 § 2 KSH *in fine*, należy rozumieć wkłady rzeczywiście wniesione do spółki[43]. Wedle innych przedstawicieli nauki przedmiotowe pojęcie należy odnosić raczej do wkładu umówionego[44]. Jeszcze inni badacze dostrzegają możliwość odnoszenia przedmiotowego pojęcia zarówno do wkładu wniesionego, jak i do wkładu umówionego. W ocenie tych ostatnich wniesienie wkładu warunkowego dopuszczalne jest zarówno wtedy, gdy komandytariusz wniósł do spółki wkład o wartości równej bądź wyższej niż jego suma komandytowa, jak i wtedy, gdy komandytariusz zobowiązał się w umowie spółki do wniesienia wkładu o wartości równej bądź wyższej niż suma komandytowa, bez względu na wartość jego wkładu efektywnie wniesionego[45]. W kontekście prawnoporównawczym nietrudno zauważyć, że problem wykładni językowej art. 107 § 2 KSH jest – w pewnym stopniu – pochodną braku w języku polskim odrębnego określenia wkładu w znaczeniu szerszym oraz wkładu w znaczeniu węższym. W związku z powyższym trafna wydaje się konstatacja, że uzasadnienie każdego z zaprezentowanych poglądów jest w istocie dość labilne. Problematyczna jest również wykładnia art. 107 § 2 KSH w kontekście innych unormowań KSH.

W myśl art. 108 § 1 KSH komandytariusz może wnieść do spółki wkład o wartości niższej niż suma komandytowa. Oznacza to, że komandytariusz nie jest zobowiązany do zadeklarowania w umowie spółki wniesienia wkładu o wartości równej jego sumie komandytowej, ani tym bardziej – do wniesienia

[42] W. Górecki, [w:] J. Frąckowiak [i in.], *Prawo*, 2012, s. 529.
[43] Tak m.in.: W. Górecki, [w:] J. Frąckowiak [i in.], *Prawo*, 2012, s. 531; A. Herbet, *Spółka*, 2004, s. 77; A. Kidyba, *Nowe zasady*, [w:] A. Całus [i in.], *Studia*, 2003, s. 127; A. Kidyba, *Kodeks*, 2014, s. 485; M. Litwińska-Werner, *Kodeks*, 2007, s. 350; P. Pinior, [w:] P. Pinior [i in.], *Kodeks*, 2013, s. 192; M. Spyra, [w:] J. Bieniak [i in.], *Kodeks*, 2014, s. 324-325; w tym samym duchu A. Kappes, *Spółka*, 2014, s. 80-81.
[44] Tak m.in. J. Naworski, [w:] J. Naworski [i in.], *Kodeks*, 2010, s. 504-505.
[45] J. Szwaja, I. Mika, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2012, s. 861.

wkładu o wartości przekraczającej tę sumę komandytową[46]. Przyjęta przez ustawodawcę koncepcja odpowiedzialności za zobowiązania spółki komandytowej uzasadnia wniosek, że komandytariusz nie tylko nie ma obowiązku zadeklarowania wniesienia, lecz także nie ma obowiązku faktycznego wniesienia do spółki wkładu o wartości równej bądź wyższej niż jego suma komandytowa. Jak podkreśla ustawodawca w uzasadnieniu do ostatecznie przyjętego projektu KSH „wysokość i przedmiot wkładu w spółkach osobowych stanowi w zasadzie domenę wolności umów, z niewielkimi ograniczeniami[47]". W tym stanie rzeczy wartość pełnego wkładu komandytariusza, jako kryterium oceny dopuszczalności wniesienia przez tego wspólnika wkładu warunkowego, wydaje się kryterium niedostosowanym do koncepcji wkładów w spółce osobowej.

Ponadto, jak wynika z literalnego brzmienia art. 112 § 2 KSH, w spółce komandytowej prawa polskiego dopuszczalna jest sytuacja, w której komandytariusz w toku funkcjonowania spółki otrzyma zwrot części bądź nawet całości wniesionego wkładu[48]. Nie jest więc tak, jak ma to miejsce w przypadku spółki z o.o. (art. 189 § 1 i 2 KSH), że raz wniesione przez wspólnika do spółki komandytowej składniki majątkowe nieodwracalnie wchodzą do majątku spółki. Jedną z charakterystycznych cech spółki komandytowej jako spółki osobowej jest umożliwienie swobodnego przepływu składników majątkowych[49] między majątkiem spółki a osobistymi majątkami jej wspólników (system naczyń połączonych)[50], co znajduje swoje odzwierciedlenie między innymi w braku na gruncie przepisów o spółce komandytowej odpowiednika art. 163 pkt 2 KSH. Zatem wszelkie twierdzenia, oparte na założeniu, że stan faktyczny i prawny, w którym komandytariusz jest zwolniony z osobistej odpowiedzialności za zobowiązania spółki na podstawie art. 112 § 1 KSH, jest stanem bardziej pożądanym niż ten, w którym komandytariusz nie jest z takiej odpowiedzialności zwolniony, są nieuzasadnione[51]. Co więcej, ustawodawca polski zdaje się w pełni akceptować stan faktyczny i prawny, w którym bieżąca wartość wkładu komandytariusza jest równa zeru. Tym samym ocena dopuszczalności wkładu warunkowego, dokonywana na podstawie art. 107 § 2 KSH, z założenia jest oceną zmienną w czasie. Oczywiście można przyjąć, że dopuszczalność wniesienia wkładu warunkowego podlega ocenie wyłącznie w momencie wnoszenia takiego wkładu do spółki oraz że z chwilą skutecznego wniesienia wkładu warunkowego ów wkład staje się wkładem bezwarunkowym[52]. Jak się jednak wydaje, aktualnie obowiązujące przepisy

[46] Pierwotnie w projekcie KSH przyjęto odmienną koncepcję. Zob. J. Naworski, [w:] J. Naworski [i in.], *Kodeks*, 2010, s. 507.
[47] Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw, Druk Sejmowy nr 1666 z dnia 5 czerwca 2003 r., s. 26 [Dz.U. nr 229, poz. 2276].
[48] Zgodnie z zajętym przez SN stanowiskiem, wniesiony wkład może być zwrócony komandytariuszowi w każdych warunkach, w tym również wtedy, gdy komandytariusz nie wniósł jeszcze całego umówionego wkładu, a majątek spółki jest uszczuplony przez stratę (wyrok z dnia 12 marca 2008 r., sygn. akt I CSK 447/07).
[49] Zob. wyrok WSA w Poznaniu z dnia 12 lutego 2020 r., sygn. akt I SA/Po 895/19.
[50] U. Torggler, [w:] E. Artmann, F. Rüffler, U. Torggler, *Die GmbH & Co. KG ieS nach OGH 2 Ob 225/07p – eine Kapitalgesellschaft?*, Wiedeń 2011, s. 3.
[51] Por. M. Spyra, [w:] J. Bieniak [i in.], *Kodeks*, 2014, s. 324-325.
[52] Zob. A. Kidyba, *Kodeks*, 2014, s. 485; M. Spyra, [w:] J. Bieniak [i in.], *Kodeks*, 2014, s. 325.

prawa nie dają jednoznacznych podstaw do wyprowadzenia wniosku o zmiennym charakterze wkładów warunkowych.

W kontekście poczynionych uwag wydaje się, że – postulowane przez ustawodawcę w uzasadnieniu do projektu KSH – uregulowanie problematyki wkładów komandytariusza w sposób zbliżony do tego, w jaki jest unormowana ochrona kapitału w spółce z o.o., dotyczy przede wszystkim sfery zewnętrznych stosunków spółki, zaś *ratio legis* przepisu art. 107 § 2 KSH jest przede wszystkim ochrona wierzycieli spółki[53]. Tym samym w art. 107 § 2 KSH należy upatrywać przede wszystkim ustanowienia dychotomicznego podziału wkładów komandytariusza na takie, które mogą służyć pokryciu sumy komandytowej oraz takie, które do tego celu służyć nie mogą[54].

Dla problematyki wkładów w spółce z o.o. – spółce komandytowej doniosłe znaczenie ma art. 107 § 3 KSH, w którym ustawodawca normuje materię wkładów niedopuszczalnych. Zgodnie z powyższym uregulowaniem wkładem komandytariusza do spółki z o.o. – spółki komandytowej nie mogą być udziały tego komandytariusza w spółce będącej komplementariuszem spółki z o.o. – spółki komandytowej. Udział wspólnika w spółce kapitałowej jest prawem majątkowym, które, co do zasady, posiada zdolność aportową i może być wniesione do spółki tytułem wkładu, z zastrzeżeniem art. 107 § 3 KSH. *Ratio legis* art. 107 § 3 KSH jest wyłączenie dopuszczalności wnoszenia przez komandytariuszy do spółki z o.o. – spółki komandytowej tytułem wkładu takich praw majątkowych, których realne substraty nie zwiększają faktycznych możliwości zaspokojenia roszczeń wierzycieli spółki. Wierzyciele spółki z o.o. – spółki komandytowej mogą bowiem poszukiwać zaspokojenia swoich roszczeń nie tylko z całego majątku spółki z o.o. – spółki komandytowej, lecz także z całego majątku spółki z o.o. będącej komplementariuszem tej pierwszej. *Ergo* wierzyciele spółki z o.o. – spółki komandytowej mogą poszukiwać zaspokojenia swoich roszczeń z substratów praw majątkowych związanych z udziałem komandytariusza w spółce z o.o. bez względu na to, czy komandytariusz wniesienie przedmiotowy udział do spółki z o.o. – spółki komandytowej, czy też nie[55].

Zakaz wnoszenia przez komandytariusza do spółki z o.o. – spółki komandytowej udziałów tego wspólnika w spółce z o.o. będącej komplementariuszem ma charakter bezwzględny. Nie ma więc znaczenia, czy komandytariusz wnosi do spółki z o.o. – spółki komandytowej jeszcze inne wkłady, ani jaka jest wartość tych wkładów. Nawet jeżeli komandytariusz wniesie do spółki z o.o. – spółki komandytowej wkład, którego wartość znacznie przekracza jego sumę komandytową, wniesienie wkładów, o których mowa w art. 107 § 3 KSH, pozostanie niedopuszczalne[56].

---

[53] Por. A. Kidyba, *Kodeks*, 2014, s. 485; J. Naworski, [w:] J. Naworski [i in.], *Kodeks*, 2011, s. 505; W. Górecki, [w:] J. Frąckowiak [i in.], *Prawo*, 2012, s. 530.
[54] Por. M. Spyra, [w:] J. Bieniak [i in.], *Kodeks*, 2014, s. 323.
[55] Zob. A. Kappes, *Odpowiedzialność*, s. 156; A. Herbet, *Spółka*, s. 78; J. Szwaja, I. Mika, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2012, s. 862; W. Górecki, [w:] A. Kappes [i in.], *Prawo*, 2007, s. 671; M. Spyra, [w:] J. Bieniak [i in.], *Kodeks*, 2011, s. 386; P. Pinior, [w:] P. Pinior [i in.], *Kodeks*, 2013, s. 192.
[56] Tak m.in. J. Naworski, [w:] J. Naworski [i in.], *Komentarz*, 2001, s. 506.

Powyższy sposób uregulowania wywiera wpływ nie tylko na sferę zewnętrznych stosunków spółki, lecz także na sferę jej stosunków wewnętrznych. Naturalną konsekwencją takiego stanu rzeczy jest wątpliwość, czy przyjęty przez ustawodawcę sposób unormowania materii wkładów komandytariusza w spółce z o.o. – spółce komandytowej nie jest nazbyt restrykcyjny. Istnienie przedmiotowego zakazu w aktualnym kształcie oznacza, że w sferze stosunków wewnętrznych spółki z o.o. – spółki komandytowej dochodzi do nieuzasadnionego różnicowania statusu prawnego jej wspólników. Ponadto w sferze stosunków wewnętrznych spółki następuje istotne ograniczenie swobody wspólników w kształtowaniu treści łączących ich stosunków prawnych. Również w sferze zewnętrznych stosunków prawnych zakaz, o którym mowa w art. 107 § 3 KSH, wydaje się zbyt daleko idący. Jak już sygnalizowano, kapitał początkowy spółki z o.o. – spółki komandytowej nie podlega analogicznej ochronie jak kapitał zakładowy spółki z o.o. (brak odpowiednika art. 189 § 1 i 2 oraz art. 190 KSH). Ustawodawca wprawdzie stosuje rozwiązania ograniczające możliwość funkcjonowania w obrocie spółek komandytowych pozbawionych realnego majątku (art. 108 § 2 KSH; art. 52 § 2 KSH w zw. z art. 103 § 1 KSH), lecz jednocześnie dopuszcza możliwość swobodnego przepływu składników majątkowych między majątkiem spółki a osobistymi majątkami jej wspólników (art. 112 § 2 KSH *explicite*) oraz możliwość pobierania przez wspólników odsetek od wniesionych wkładów bez względu na uzyskany przez spółkę w danym roku obrotowym wynik finansowy (art. 53 w zw. z art. 103 § 1 KSH). Brak szczególnej ochrony kapitału spółki z o.o. – spółki komandytowej uzewnętrznia się również w braku stosownych regulacji w zakresie minimalnej wartości wkładu komandytariusza oraz w braku regulacji w zakresie ostatecznego terminu wniesienia do spółki jako wkładu określonych składników majątkowych.

Wobec powyższego należy się w pełni zgodzić z zaprezentowanym w nauce poglądem, że (jedynym) *ratio legis* art. 107 § 3 KSH jest ochrona wierzycieli spółki z o.o. – spółki komandytowej. Wobec powyższego wkład komandytariusza do spółki z o.o. – spółki komandytowej w postaci udziału tego wspólnika w spółce będącej komplementariuszem należy uznać nie tyle za wkład niedopuszczalny, ile za wkład, który nie zwalnia komandytariusza z odpowiedzialności za zobowiązania spółki.

5.2.1.4. Skutki wniesienia wkładu

W aktualnym stanie prawnym ustawa nie precyzuje, czym jest w istocie wniesienie wkładu do spółki handlowej. W literaturze zaprezentowano przynajmniej trzy różne koncepcje[57], których zadaniem jest wyjaśnienie, jakie elementy powinny składać się na zdarzenie prawne, aby możliwe było uznanie tego zdarzenia za wniesienie wkładu do spółki handlowej. Choć nie wypracowano dotychczas jednolitego poglądu w zakresie tego, czym jest wniesienie wkładu do spółki handlowej, nie ulega wątpliwości,

[57] Zob. A. Herbet, *Spółka*, 2004, s. 127-128.

że wniesienie wkładu do spółki z o.o. – spółki komandytowej kształtuje nie tylko sytuację prawną wspólników tej spółki, lecz także sytuację prawną samej spółki z o.o. – spółki komandytowej oraz jej wierzycieli.

Przede wszystkim z chwilą wniesienia wkładu do spółki z o.o. – spółki komandytowej wspólnik realizuje swój obowiązek, wynikający wprost z art. 3 KSH. Literalne brzmienie art. 3 KSH prowadzi do wniosku, że o treści zobowiązania każdego wspólnika do wniesienia wkładu decyduje treść umowy spółki. Zatem przedmiotowy obowiązek dotyczy umówionego wkładu wspólnika. Jeżeli więc wspólnik wnosi do spółki z o.o. – spółki komandytowej wkład o wartości równej wartości wkładu umówionego, to tym samym zwalnia się z zobowiązania do wniesienia wkładu. Jednak nie zawsze wniesienie przez wspólnika wkładu jest równoznaczne ze zwolnieniem wspólnika z zobowiązania do wniesienia wkładu. Skutek, o którym mowa, nie nastąpi, jeżeli wspólnik wniesie do spółki wkład o wartości niższej niż wartość umówionego wkładu. Ponadto skutek w postaci zwolnienia wspólnika z obowiązku wniesienia wkładu nie nastąpi, jeżeli wspólnik tytułem wkładu wnosi do spółki swoją pracę na rzecz tej spółki (wkład wnoszony częściami, w okresie trwania spółki *de facto* nigdy nie wniesiony w całości).

Jeżeli nic innego nie wynika z umowy spółki, to zgodnie z art. 50 § 1 i art. 37 § 1 w zw. z art. 103 § 1 KSH, z chwilą wniesienia przez wspólnika wkładu powstaje jego udział kapitałowy, którego wartość odpowiada wartości wniesionego wkładu. Ponadto z chwilą wniesienia wkładu wspólnik, na podstawie art. 53 w zw. z art. 103 § 1 KSH, uzyskuje możliwość korzystania z prawa do corocznego pobierania odsetek wysokości 5% od swojego udziału kapitałowego.

O ile wspólnicy nie postanowią inaczej, wraz z wniesieniem przez wspólnika wkładu powstaje jego udział w zysku. W myśl art. 123 KSH udział komandytariusza w zysku jest proporcjonalny do wartości wniesionego przez niego wkładu. Choć przepisy art. 102-124 KSH normują jedynie udział komandytariusza w zysku, to przedmiotowe regulacje są istotne także z perspektywy komplementariusza, którego udział w zysku ma bezpośredni związek z udziałem komandytariusza w zysku (art. 51 w zw. z art. 103 § 1 i art. 123 § 1 KSH).

Zgodnie z literalnym brzmieniem art. 28 w zw. z art. 103 § 1 KSH z chwilą wniesienia przez wspólnika wkładu powstaje majątek spółki z o.o. – spółki komandytowej lub następuje zwiększenie wartości tego majątku. Skutek w postaci zwiększenia majątku spółki z o.o. – spółki komandytowej następuje w każdym przypadku – bez względu na to, który wspólnik wnosi wkład i bez względu na wartość przedmiotowego wkładu. Jak słusznie zauważono w doktrynie, przysporzenie w majątku spółki z o.o. – spółki komandytowej może przybrać zarówno formę zwiększenia aktywów jak i formę zmniejszenia pasywów[58]. Jak już podkreślano w toku wcześniejszych wywodów, majątek spółki z o.o. – spółki komandytowej jest majątkiem należącym – zarówno w sferze zewnętrznych, jak i w sferze wewnętrznych

[58] A. Herbet, *Spółka*, s. 128.

stosunków spółki – do samej spółki. Tym samym z chwilą wniesienia przez spółkę z o.o. wkładu do spółki z o.o. – spółki komandytowej, będące przedmiotem wkładu składniki majątkowe przestają być składnikami majątku spółki z o.o. i stają się składnikami majątku spółki z o.o. – spółki komandytowej.

Inną konsekwencją wniesienia wkładu do spółki z o.o. – spółki komandytowej jest również powstanie, sprzecznego z prawem europejskim[59], obowiązku w podatku od czynności cywilnoprawnych (art. 1 ust. 1 pkt 1 lit. k i art. 1 ust. 3 pkt 1 UPCC[60]) oraz obowiązku ujawnienia faktu wniesienia wkładu w treści wpisu do rejestru przedsiębiorców (art. 38 pkt 6 lit. e UKRS) bądź dokonania odpowiednich zmian w treści istniejącego wpisu (art. 47 ust. 1 UKRS).

Z perspektywy wierzycieli spółki z o.o. – spółki komandytowej najdonioślejsze skutki prawne wiążą się z wniesieniem wkładu przez komandytariusza. W świetle art. 112 § 1 KSH wspólnik ten jest wolny od odpowiedzialności w granicach wartości wniesionego wkładu. Dla wierzycieli spółki z o.o. – spółki komandytowej oznacza to, że z chwilą wniesienia przez komandytariusza wkładu posiadającego zdolność pokrycia sumy komandytowej zmniejsza się maksymalna wartość składników majątkowych, jakie mogą oni pozyskać bezpośrednio z osobistego majątku komandytariusza. W tym kontekście wniesienie przez komandytariusza umówionego wkładu w całości nie tylko oznacza zwolnienie go z obowiązku wniesienia wkładu, lecz także zwolnienie go z odpowiedzialności za zobowiązania spółki.

5.2.1.5. Odpowiedzialność za wniesienie wkładu

W aktualnym stanie prawnym problem odpowiedzialności wspólnika za wniesienie wkładu do spółki handlowej jest przedmiotem regulacji niektórych przepisów dotyczących spółek kapitałowych, natomiast nie jest uregulowany na gruncie przepisów o spółkach osobowych. Zgodnie z art. 14 § 2 KSH wspólnik spółki z o.o. odpowiada za wady wkładu niepieniężnego, a spółka z o.o. może dochodzić od tego wspólnika wyrównania różnicy między wartością wkładu zadeklarowaną w umowie spółki i wartością zbywczą tego wkładu. Ponadto w umowie spółki wspólnicy mogą przyznać spółce z o.o. dodatkowe uprawnienia. Natomiast na podstawie art. 175 § 1 KSH spółka z o.o. może dochodzić wyrównania różnicy między zadeklarowaną wartością wkładu a jego wartością zbywczą także od członka zarządu,

[59] W świetle dyrektywy Rady nr 69/335/EWG z dnia 17 lipca 1969 r. (Dz. U. L 249 z dnia 3 października 1969 r., s. 25) oraz dyrektywy Rady nr 2008/7/WE z dnia 12 lutego 2008 r. (Dz. U. L 46 z dnia 21 lutego 2008 r., s. 11) dotyczącej podatków pośrednich od gromadzenia kapitału spółka komandytowa jest spółką kapitałową i korzysta ze zwolnień podatkowych przewidzianych m.in. dla spółki z o.o. i spółki komandytowo-akcyjnej. Tymczasem w świetle prawa polskiego spółka komandytowa jest spółką osobową, która w myśl UPCC nie podlega zwolnieniom podatkowym. Stanowisko NSA w przedmiotowej sprawie nie jest jednoznaczne – podczas gdy w wyrokach m.in. z dnia 19 kwietnia 2016 r., sygn. akt II FSK 987/14; z dnia 18 sierpnia 2015 r., sygn. akt II FSK 2510/13; z dnia 30 czerwca 2015 r., sygn. akt II FSK 1402/12; z dnia 19 marca 2015 r., sygn. akt II FSK 143/13; z dnia 16 grudnia 2014 r., sygn. akt II FSK 2893/12 i z dnia 4 lipca 2014 r., sygn. akt II FSK 1915/12 spółka komandytowa została uznana za spółkę kapitałową w rozumieniu dyrektyw 69/335/EWG i 2008/7/WE, w wyrokach z dnia 6 lutego 2015 r., sygn. akt II FSK 87/13 oraz z dnia 20 kwietnia 2012 r., sygn. akt II FSK 2047/10 wyrażono pogląd przeciwny.

[60] Ustawa z dnia 9 września 2000 r. o podatku od czynności cywilnoprawnych [Dz. U. nr 86, poz. 959; t. j.: Dz. U. z 2017 r., poz. 1150 ze zm.].

który, mimo posiadanej wiedzy o przeszacowaniu wkładu, złożył wniosek o wpisanie spółki do rejestru przedsiębiorców.

Wśród aktualnie obowiązujących przepisów prawa dość trudno wskazać podstawę prawną, która umożliwiałaby stosowanie przepisów o odpowiedzialności za wniesienie wkładu wspólnika spółki kapitałowej do odpowiedzialności wspólnika spółki osobowej. Ponadto, jak się wydaje, historycznie ukształtowana koncepcja majątku spółki komandytowej wyłącza możliwość stosowania *per analogiam* przepisów o odpowiedzialności wspólników spółki kapitałowej. Jako główne argumenty, uniemożliwiające stosowanie przepisów art. 14 § 2 i art. 175 § 1 KSH *per analogiam*, należy wymienić przede wszystkim brak obowiązku wspólników wyposażenia spółki komandytowej w określony minimalny kapitał początkowy oraz brak organów spółki komandytowej.

Nie ulega wątpliwości, że zobowiązanie wspólnika spółki osobowej do wniesienia wkładu do spółki, jako element umowy spółki, jest zobowiązaniem względem pozostałych wspólników tej spółki. Zatem odpowiedzialność każdego wspólnika za wniesienie wkładu do spółki z o.o. – spółki komandytowej to przede wszystkim odpowiedzialność kontraktowa wobec pozostałych wspólników. Ponadto, jak się wydaje, brzmienie art. 48 § 3 KSH w zw. z art. 103 § 1 KSH i art. 393 § 1 KC prowadzi do wniosku, że postanowienia umowy spółki z o.o. – spółki komandytowej w przedmiocie wniesienia wkładów można traktować jako umowę na rzecz osoby trzeciej[61]. Tym samym zobowiązanie wspólnika spółki z o.o. – spółki komandytowej do wniesienia wkładu jest także zobowiązaniem względem samej spółki[62]. Zatem odpowiedzialność wspólnika za wniesienie wkładu do spółki z o.o. – spółki komandytowej to odpowiedzialność kontraktowa wobec pozostałych wspólników oraz wobec samej spółki[63], obejmująca zarówno odpowiedzialność wspólnika z tytułu niewniesienia wkładu, jak i jego odpowiedzialność z tytułu wadliwie wniesionego wkładu[64].

Jak słusznie zauważono w doktrynie, odpowiedzialność za wniesienie wkładu do spółki komandytowej, w tym także do spółki z o.o. – spółki komandytowej, jest jednolita dla wszystkich wspólników tej spółki[65]. Tym samym nie ma znaczenia, czy odpowiedzialność z tytułu niewniesienia bądź z tytułu wadliwego wniesienia wkładu powstaje po stronie komplementariusza czy po stronie komandytariusza, bowiem treść i zakres odpowiedzialności każdego z nich w sferze wewnętrznych stosunków spółki są identyczne.

Skoro odpowiedzialność wspólnika za wniesienie wkładu do spółki z o.o. – spółki komandytowej jest odpowiedzialnością kontraktową, to nie ma przeszkód, aby na podstawie odesłania z art. 2 KSH

[61] M. Spyra, [w:] J. Bieniak [i in.], *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa 2019, s. 328.
[62] Zob. tenże, tamże, s. 318.
[63] Zob. M. Bednarek, [w:] M. Bednarek [i in.], *Prawo zobowiązań – część ogólna*, (red.) E. Łętowska, Warszawa 2006, System Prawa Prywatnego, (red. nacz.) Z. Radwański, t. 5, s. 902-903.
[64] Zob. A. Kappes, *Spółka*, 2014, s. 90 i nast.
[65] A. Szumański, [w:] M. Asłanowicz [i in.], *Prawo*, 2016, s. 1224.

stosować do niej ogólne zasady kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej, w szczególności art. 471 i 472 KC. Zdaniem większości przedstawicieli nauki[66] brzmienie art. 49 § 1 w zw. z art. 103 § 1 KSH uzasadnia stosowanie do odpowiedzialności wspólnika za wniesienie do spółki z o.o. – spółki komandytowej tytułem wkładu rzeczy na własność przepisów o rękojmi za wady rzeczy sprzedanej (art. 556-576 KC), zaś za wniesienie tytułem wkładu rzeczy do używania – przepisów o roszczeniach z tytułu wady rzeczy najętej (art. 664-665 KC). Zwolennicy powyższego poglądu przyjmują, że obowiązek świadczenia, o którym mowa w art. 49 § 1 KSH, jest pojęciem szerokim, obejmującym także kwestie odpowiedzialności z tytułu rękojmi. Na tle przedmiotowego założenia, zmiana redakcyjna art. 49 § 1 KSH względem jego odpowiednika – to jest art. 103 KH – nie ma charakteru merytorycznego[67]. Z kolei przeciwnicy większościowego poglądu zwracają uwagę, że umowa spółki, której elementem jest zobowiązanie każdego wspólnika do wniesienia wkładu, nie jest umową sprzedaży, ani umową najmu[68]. Powyższa uwaga, jak się wydaje, jest słuszna w przypadku spółki z o.o. – spółki komandytowej, w której uzyskanie statusu wspólnika nie jest uwarunkowane uprzednim wniesieniem wkładu, zaś sama czynność wniesienia wkładu nie ma charakteru czynności odpłatnej. W tym stanie rzeczy stosowanie do odpowiedzialności wspólnika za wniesienie wkładów rzeczowych do spółki z o.o. – spółki komandytowej przepisów o odpowiedzialności z tytułu rękojmi za wady rzeczy sprzedanej bądź za wady rzeczy najętej bez wyraźnego przepisu prawa wydaje się rozwiązaniem nietrafnym.

W kontekście spółki z o.o. – spółki komandytowej warto zwrócić uwagę na problem odpowiedzialności za wniesienie wkładu spółki z o.o. jako komplementariusza. W przypadku spółki z o.o., co do zasady, wszystkie powyższe uwagi pozostaną aktualne. Tym samym odpowiedzialność spółki z o.o. – komplementariusza za wniesienie wkładu będzie kontraktową odpowiedzialnością odszkodowawczą samej spółki wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej oraz jej wspólników. Odpowiedzialność spółki z o.o. za wniesienie wkładu do spółki z o.o. – spółki komandytowej podlega innemu reżimowi prawnemu niż odpowiedzialność wspólników za wniesienie wkładu do spółki kapitałowej, dlatego też przepisy o odpowiedzialności za wniesienie wkładów do spółki z o.o. nie będą miały zastosowania do odpowiedzialności spółki z o.o. za wniesienie wkładów do spółki z o.o. – spółki komandytowej.

Choć formalnie odpowiedzialność za wniesienie wkładu do spółki z o.o. – spółki komandytowej ciąży wyłącznie na spółce z o.o. – komplementariuszu, to w praktyce odpowiedzialność może powstać również po stronie członków zarządu, a nawet po stronie wspólników spółki z o.o. Ryzyko odpowiedzialności członków zarządu oraz wspólników spółki z o.o. wiąże się z faktem, że zobowiązania spółki z o.o. (spółki z o.o. w organizacji) z tytułu niewniesienia bądź wadliwego wniesienia wkładu są zobowiązaniami własnymi spółki z o.o. (spółki z o.o. w organizacji), za które członkowie zarządu bądź inne

[66] Innego zdania są M. Rodzynkiewicz (tenże, *Kodeks*, 2014, s. 105) oraz T. Siemiątkowski i R. Potrzeszcz (ciż, [w:] J. Naworski [i in.], *Kodeks*, 2011, s. 345).
[67] Por. S. Sołtysiński, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2012, s. 515.
[68] M. Rodzynkiewicz, *Kodeks*, 2014, s. 105.

osoby działające w imieniu spółki odpowiadają według przepisów właściwych dla danej fazy funkcjonowania spółki z o.o. *Ergo* odpowiedzialność z tytułu niewniesienia bądź wadliwego wniesienia wkładów ponosi – co do zasady – sama spółka z o.o., lecz w określonych okolicznościach odpowiedzialność ta współistnieje z odpowiedzialnością innych osób, które z mocy prawa ponoszą odpowiedzialność za zobowiązania spółki z o.o.

5.2.2. PRAWO NIEMIECKIE

Zgodnie z § 705 BGB przez umowę spółki wspólnicy zobowiązują się wspierać osiągnięcie wspólnego celu w sposób określony w umowie spółki, w szczególności przez wniesienie umówionych wkładów. Choć dosłowny przekład § 705 BGB przywodzi na myśl brzmienie art. 3 KSH, to rezultaty wykładni obu przepisów prowadzą do diametralnie różnych wniosków. W nauce niemieckiej obowiązkiem wpisanym w członkostwo w spółce handlowej jest przede wszystkim obowiązek wspólnika wspierania spółki (pozostałych wspólników) w dążeniu do wspólnego celu (*Förderpflicht*). Ów obowiązek wspólnicy mogą realizować na różne sposoby – między innymi przez wniesienie wkładów[69]. Tym samym na gruncie prawa niemieckiego obowiązek wniesienia wkładu nie ma charakteru bezwzględnego, a jego istnienie ściśle wiąże się z treścią umowy spółki.

Stosowane między innymi w § 705 BGB pojęcie wkładu (*Beitrag*) jest ogólne i zaskakująco pojemne – oznacza bowiem każde świadczenie, które zostało wskazane w umowie spółki jako podstawowe zobowiązanie wspólnika (*Primärpflicht*) i które jest zdatne do tego, aby realizować obowiązek wspólnika wspierania dążenia do wspólnego celu. Innymi słowy *Beitrag* to wskazane w umowie spółki i jeszcze nie spełnione[70] świadczenie wspólnika, które służy zrealizowaniu obowiązku określanego w ustawie jako *Förderpflicht*[71]. Przyjmuje się, że przedmiot świadczenia wspólnika może być zarówno materialny, jak i niematerialny. Dlatego też tytułem wkładu (w rozumieniu § 705 BGB) wspólnik może wnieść do spółki komandytowej prawa niemieckiego między innymi swoją osobistą odpowiedzialność za zobowiązania spółki[72] bądź swoją reputację[73]. Na potrzeby niniejszej pracy można przyjąć, że określenie *Beitrag* oznacza wkład w znaczeniu szerszym.

Od wkładu w znaczeniu szerszym odróżnić należy wkład w znaczeniu węższym (*Einlage*). Terminem *Einlage* określa się świadczenie, które dokonywane jest „do majątku spółki" i które prowadzi do

[69] Za H. Ihring, [w:] F. Bortfeld [i in.], *GmbH & Co. KG*, 2015, s. 532.
[70] M. Preißer, M. Rönn, *Die KG und die GmbH & Co. KG. Recht, Besteuerung, Gestaltungspraxis*, Stuttgart 2005, s. 49.
[71] Zob. H. Ihring, [w:] F. Bortfeld [i in.], *GmbH & Co. KG*, 2015, s. 532; C. Schäfer, [w:] M. Habersack [i in.], *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 6. Schuldrecht. Besonderer Teil IV. §§ 705-853. Partnerschaftsgesellschaftsgesetz. Produkthaftungsgesetz*, (red.) M. Habersack, wyd. 7, Monachium 2017, s. 213; P. Ulmer, C. Schäfer, [w:] M. Habersack [i in.], *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 5. Schuldrecht. Besonderer Teil III. §§ 705-853. Partnerschaftsgesellschaftsgesetz. Produkthaftungsgesetz*, (red.) M. Habersack, F. Säcker, wyd. 5, Monachium 2009, s. 219; K. Schmidt, *Gesellschaftsrecht*, 2002, s. 568-569.
[72] H. Ihring, [w:] F. Bortfeld [i in.], *GmbH & Co. KG*, 2015, s. 532.
[73] Por. M. Preißer, M. Rönn, *Die KG*, 2005, s. 50.

zwiększenia masy majątkowej, z której wierzyciele spółki mogą poszukiwać zaspokojenia swoich roszczeń[74]. Innymi słowy *Einlage* to świadczenie spełnione[75], które zwiększyło aktywa spółki o dobra, z których może być prowadzona egzekucja[76]. Wkładem w znaczeniu węższym jest zarówno *Pflichteinlage*, jak i *Hafteinlage*. *Pflichteinlage* to pojęcie oznaczające wkład, do którego wniesienia zobowiązał się wspólnik (najczęściej – komandytariusz) wobec pozostałych wspólników. Można przyjąć, że *Pflichteinlage* – określany niekiedy jako wkład zobowiązaniowy[77] – to odpowiednik znanego w prawie polskim wkładu umówionego ograniczonego przedmiotowo do składników majątkowych posiadających zdolność egzekucyjną. Natomiast *Hafteinlage* – często (błędnie) stosowany zamiennie z sumą komandytową – to odpowiednik znanego w prawie polskim wkładu wniesionego ograniczonego przedmiotowo do składników majątkowych posiadających zdolność egzekucyjną i powodującego ograniczenie lub ustanie odpowiedzialności komandytariusza wobec wierzycieli spółki.

Problematyka wnoszenia wkładów to, w dużej mierze, obszar pozostawiony przez ustawodawcę niemieckiego do uregulowania w umowie spółki. Zatem wspólnicy *GmbH & Co. KG* decydują nie tylko o rodzajach wkładu, ich wartości oraz sposobie wniesienia, lecz także o istnieniu obowiązku wniesienia wkładu (w obu znaczeniach – szerszym i węższym)[78]. W praktyce granicę swobody wspólników wyznaczają jedynie ogólne zasady dokonywania czynności prawnych – w szczególności § 138 BGB, w myśl którego nieważna jest czynność prawna naruszająca dobre obyczaje. Jedynym wyjątkiem w tym zakresie jest wycena *Hafteinlage*, której – zdaniem większości przedstawicieli doktryny – wspólnicy nie mogą dokonać wyłącznie wedle swojego uznania i którą wyznacza obiektywna wartość tego wkładu w chwili jego wniesienia[79].

Jak już wspomniano, brzmienie § 705 BGB przesądza o tym, że obowiązek wniesienia wkładu przez konkretnego wspólnika istnieje jedynie wówczas, gdy umowa spółki tak stanowi[80]. Jeżeli z umowy spółki *GmbH & Co. KG* wynika obowiązek komplementariusza do wniesienia wkładu w znaczeniu węższym, to przedmiotem wkładu może być zarówno cały majątek *GmbH* jak i jego część. W praktyce *GmbH* często jest zwolniona z obowiązku wniesienia wkładu kapitałowego. Nie ma przeszkód, aby

[74] Zob. K. Schmidt, *Gesellschaftsrecht*, 2002, s. 566-568.
[75] M. Preißer, M. Rönn, *Die KG*, 2005, s. 49.
[76] K. Schmidt, *Gesellschaftsrecht*, 2002, s. 572-577.
[77] H. Brönner, H. Rux, H. Wagner, *Die GmbH & Co. KG*, 1996, s. 65.
[78] Wyrok BGH z dnia 21 kwietnia 1955 r., sygn. akt II ZR 227/53, „BGHZ" 1955, t. 17, s. 134; wyrok BGH z dnia 30 września 1974 r., sygn. akt II ZR 148/72, „WM" 1974, s. 1152.
[79] Zob. M. Preißer, M. Rönn, *Die KG*, 2005, s. 53-54; W. Wagner, [w:] H. Wagner, H. Rux, *Die GmbH & Co. KG*, 2013, s. 79-80; wyrok BGH z dnia 25 czerwca 1973, sygn. akt II ZR 133/70, „BGHZ" 1973, t. 61, s. 71; wyrok BGH z dnia 8 lipca 1985 r., sygn. akt II ZR 269/84, „BGHZ" 1985, t. 95, s. 195; wyrok RG z dnia 31 stycznia 1936 r., sygn. akt II 209/35, „RGZ" 1936, t. 150, s. 166; wyrok BGH z dnia 9 maja 1963 r., sygn. akt II ZR 124/61, „BGHZ" 1963, t. 39, s. 329 i nast.; wyrok BGH z dnia 18 listopada 1976 r., sygn. akt II ZR 129/75, „WM" 1977, s. 167 i nast.; wyrok BGH z dnia 8 lipca 1985 r., sygn. akt II ZR 269/84, „BGHZ" 1985, t. 95, s. 195; L. Strohn, [w:] G. Allstadt-Schmitz [i in.], *Handelsgesetzbuch. Band 1. §§ 1-342e*, (red.) K. Boujong [i in.], Monachium 2001, s. 2003.
[80] M. Roth, [w:] K. Hopt [i in.], *Handelsgesetzbuch*, 2018, s. 645-646.

GmbH wniosła tytułem wkładu zobowiązanie do oddania *GmbH & Co. KG* określonych środków trwałych w dzierżawę bądź zobowiązanie do udostępnienia tej ostatniej (w formie pożyczki) środków zgromadzonych na rachunku bankowym *GmbH*[81].

W praktyce może się zdarzyć sytuacja, w której w interesie *GmbH & Co. KG* będzie to, aby wspólnicy *GmbH* dokonali świadczeń należnych z tytułu swoich zobowiązań do wniesienia wkładu do *GmbH* bezpośrednio na rzecz *GmbH & Co. KG*, realizując tym samym zobowiązanie *GmbH* do wniesienia wkładu do *GmbH & Co. KG*[82]. Dopuszczalność wykonania przez komplementariusza zobowiązania do wniesienia wkładu do *GmbH & Co. KG* w drodze bezpośredniego wniesienia wkładów przez wspólników komplementariusza do *GmbH & Co. KG* była przedmiotem oceny Trybunału Federalnego, który uznał, że przedmiotowa praktyka jest wprawdzie zgodna z obowiązującym prawem, jednak – ze względu na ochronę wierzycieli *GmbH* – może być stosowana wyłącznie w ograniczonym zakresie[83]. Trybunał Federalny zwrócił uwagę, że w świetle obowiązującego prawa niemieckiego *GmbH & Co. KG* oraz będąca jej komplementariuszem *GmbH* to dwa odrębne podmioty prawa. Tym samym istnienie związków funkcjonalnych między tymi spółkami, choćby były one najbardziej ścisłe, nie może stanowić wystarczającego uzasadnienia do tego, aby traktować obie spółki jako jedną organizacyjną całość[84]. W świetle § 5 ust. 1 i § 7 ust. 2 oraz § 8 ust. 2 GmbHG wkłady pieniężne wniesione do *GmbH* przed jej rejestracją powinny pokrywać przynajmniej połowę kapitału zakładowego, zaś objęcie udziałów nie może nastąpić po cenie niższej niż jedna czwarta wartości nominalnej tych udziałów. Środki pieniężne, pozyskane przez *GmbH* w wyniku wniesienia wkładów i objęcia udziałów przez jej wspólników, powinny pozostawać do swobodnej dyspozycji zarządu. Środki pieniężne pozostają do swobodnej dyspozycji zarządu *GmbH* wyłącznie wtedy, gdy zostaną wniesione bezpośrednio do *GmbH*. Tym samym wniesienie tytułem wkładów środków pieniężnych, przeznaczonych *ex lege* do dyspozycji zarządu *GmbH*, bezpośrednio do *GmbH* jest obligatoryjne[85]. Z kolei w zakresie pozostałych wkładów pieniężnych wspólnicy *GmbH* mogą się zwolnić z zobowiązania do ich wniesienia przez dokonanie świadczenia bezpośrednio na rzecz *GmbH & Co. KG*. Warunkiem skuteczności zwolnienia się przez wspólników *GmbH* z zobowiązania jest uzyskanie zgody *GmbH* na dokonanie należnego jej świadczenia na rzecz *GmbH & Co. KG*, pełnowartościowość i wymagalność roszczenia *GmbH & Co. KG* o wniesienie wkładu

[81] W. Wagner, [w:] H. Wagner, H. Rux, *Die GmbH & Co. KG*, 2013, s. 80.
[82] Tamże.
[83] Wyrok BGH z dnia 25 listopada 1985 r., sygn. akt II ZR 48/85, „NJW" 1986, s. 989.
[84] Wyrok BGH z dnia 10 grudnia 2007 r., sygn. akt II ZR 180/06, „BGHZ" 2007, t. 174, s. 370; odmiennie K. Schmidt, *Mittelaufbringung und Mittelverwendung bei der GmbH & Co. KG – Funktionelles oder formelles Denken im Recht der Unternehmensfinanzierung? Zugleich Besprechung BGH vom 10.12.2007 – II ZR 180/06*, „ZIP" 2008, nr 11, s. 481 i nast.
[85] Wyrok BGH z dnia 10 grudnia 2007 r., sygn. akt II ZR 180/06, „BGHZ" 2007, t. 174, s. 370.

przez *GmbH* oraz pieniężny charakter tego roszczenia[86]. Roszczenie o wniesienie wkładu jest pełnowartościowe, gdy w chwili wniesienia wkładu pozostały majątek *GmbH* wystarcza na zaspokojenie w całości roszczeń wierzycieli *GmbH* oraz roszczeń wierzycieli *GmbH & Co. KG* w zakresie, w jakim wartość zobowiązań *GmbH & Co. KG* przewyższa wartość posiadanego przez tę spółkę majątku[87].

W świetle aktualnie obowiązujących przepisów prawa niemieckiego wkłady pieniężne, które wspólnicy wnieśli do *GmbH*, spółka ta może niezwłocznie udostępnić w formie pożyczki spółce z o.o. – spółce komandytowej, nawet jeżeli wspólnikami tej ostatniej są w większości wspólnicy *GmbH*[88]. Udostępnienie *GmbH & Co. KG* środków pieniężnych wniesionych tytułem wkładu do *GmbH* jest jednym z dopuszczalnych sposobów wniesienia kapitału do *GmbH & Co. KG*, jeżeli czynność ta pozostaje w zgodzie z dyspozycją § 19 ust. 5 GmbHG. Sens § 19 ust. 5 GmbHG wyraża się w tym, że jeżeli wspólnik zobowiązany jest do wniesienia wkładu do *GmbH*, lecz jeszcze tego wkładu nie wniósł, a *GmbH* zobowiązana jest dokonać na rzecz tego wspólnika świadczenia, którego wartość, w ujęciu ekonomicznym, odpowiada wartości zwrotu wkładu i które nie jest ukrytym wkładem rzeczowym w rozumieniu § 19 ust. 4 GmbHG (ukrytym aportem), to wspólnik ten jest wolny od obowiązku wniesienia wkładu tylko wtedy, gdy należne temu wspólnikowi świadczenie zabezpieczone jest należnym spółce pełnowartościowym roszczeniem wzajemnym bądź roszczeniem restytucyjnym, wymagalnym w każdym czasie albo wymagalnym z chwilą złożenia przez spółkę wypowiedzenia[89].

W aktualnym prawie niemieckim uregulowano także problem wnoszenia przez komandytariusza tytułem wkładu do *GmbH & Co. KG* udziałów tego wspólnika w spółce będącej komplementariuszem. Zgodnie z zasadą wyrażoną w § 172 ust. 6 zd. 1 HGB, jeżeli żaden komplementariusz spółki komandytowej nie jest osobą fizyczną, to wkład komandytariusza w postaci jego udziałów w spółce – komplementariuszu uważa się wobec wierzycieli spółki za niewniesiony. Powyższe ograniczenie, w świetle § 172 ust. 6 zd. 2 HGB, nie ma zastosowania do spółek, w których komplementariuszem jest spółka jawna lub spółka komandytowa, w której nieograniczoną odpowiedzialność za zobowiązania spółki ponosi przynajmniej jedna osoba fizyczna. *Ratio legis* powyższego unormowania jest ukształtowanie sytuacji wierzyciela spółki komandytowej w taki sposób, aby – bez względu na wewnętrzną strukturę organizacyjną spółki – mógł on poszukiwać zaspokojenia swoich roszczeń z dwóch odrębnych mas majątkowych[90].

[86] Wyrok BGH z dnia 25 listopada 1985 r., sygn. akt II ZR 48/85, „NJW" 1986, s. 989 i nast.; wyrok OLG Stuttgart z dnia 12 czerwca 1986, sygn. akt 7 U 22/86, „GmbHR" 1986, s. 350; wyrok OLG Kolonia z dnia 19 lipca 2001, sygn. akt 18 U 75/01, „GmbHR" 2002, s. 168 i nast.
[87] Wyrok BGH z dnia 25 listopada 1985 r., sygn. akt II ZR 48/85, „NJW" 1986, s. 989 i nast.
[88] Wyrok BGH z dnia 10 grudnia 2007 r., sygn. akt II ZR 180/06, „BGHZ" 2007, t. 174, s. 370.
[89] Zob. W. Wagner, [w:] H. Wagner, H. Rux, *Die GmbH & Co. KG*, 2013, s. 84; wyrok BGH z dnia 9 stycznia 2006 r., sygn. akt II ZR 72/05, „BGHZ" 2006, t. 165, s. 352.
[90] M. Roth, [w:] K. Hopt [i in.], *Handelsgesetzbuch*, 2018, s. 893; W. Wagner, [w:] H. Wagner, H. Rux, *Die GmbH & Co. KG*, 2013, s. 83.

Na podstawie powyższego wywodu można stwierdzić, że ustawodawca niemiecki, regulując materię wkładów w spółce komandytowej, dąży do zapewnienia równowagi między zasadą swobody umów i zasadą pewności obrotu. Ograniczenie możliwości wnoszenia tytułem wkładów do *GmbH & Co. KG* udziałów komandytariusza w *GmbH* wyłącznie w sferze zewnętrznych stosunków spółki, umożliwia wspólnikom korzystanie ze swobody kształtowania treści łączących ich stosunków prawnych w sferze wewnętrznych stosunków *GmbH & Co. KG*. Jednocześnie ograniczenie możliwości wnoszenia przez komandytariusza tytułem wkładu do *GmbH & Co. KG* jego udziałów w spółce – komplementariuszu nie ma charakteru bezwzględnego, ponieważ nie obowiązuje, jeżeli w *GmbH & Co. KG* bądź w jednej ze spółek będących jej komplementariuszami uczestniczy przynajmniej jedna osoba fizyczna, która ponosi nieograniczoną odpowiedzialność za zobowiązania spółki.

Odpowiedzialność wspólnika *GmbH & Co. KG* za wniesienie wkładu jest odpowiedzialnością kontraktową. Przedstawiciele niemieckiej doktryny są zgodni, że do odpowiedzialności wspólnika *GmbH & Co. KG* z tytułu niewniesienia lub z tytułu wadliwego wniesienia wkładu znajdują zastosowanie ogólne zasady kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej – w szczególności § 280 i § 281 BGB. Na gruncie prawa niemieckiego, podobnie jak na gruncie prawa polskiego, nie wypracowano jednolitych poglądów w przedmiocie dopuszczalności stosowania do odpowiedzialności za wniesienie wkładów przepisów o odpowiedzialności za wady rzeczy sprzedanej bądź najętej, a także przepisów o odpowiedzialności z tytułu innych umów cywilnoprawnych[91].

5.2.3. PRAWO AUSTRIACKIE

W świetle prawa austriackiego podział na wkłady w znaczeniu szerszym i wkłady w znaczeniu węższym nie jest tak wyraźny jak w prawie niemieckim. Nauka austriacka w większym stopniu koncentruje się na wkładach w znaczeniu węższym (*Einlage*). W przeciwieństwie do autorów niemieckich, autorzy austriaccy przyjmują pogląd, że nie każde przysporzenie na rzecz spółki może być właściwym wkładem do niej (*Einlage*)[92]. O tym, czy określone przysporzenie majątkowe na rzecz spółki można zakwalifikować jako wkład wniesiony (*geleistete Einlage*), decyduje przede wszystkim to, czy źródłem zobowiązania wspólnika do dokonania przedmiotowego przysporzenia majątkowego tytułem wkładu do spółki jest umowa spółki oraz to, czy przedmiotowe przysporzenie majątkowe zostało wniesione przez wspólnika i przyjęte przez pozostałych wspólników jako wkład do spółki[93]. W nauce austriackiej podzielany jest pogląd, że wkładem do spółki nie może być – co do zasady – udzielony spółce kredyt,

[91] Szerzej P. Ulmer, [w:] M. Habersack [i in.], *Handelsgesetzbuch. Großkommentar. Band 2. §§ 105-237*, (red.) C. Canaris, W. Schilling, P. Ulmer, wyd. 4, Berlin 2004, § 105, nb 152.
[92] G. Schummer, S. Tschurtschenthaler, [w:] B. Abazagic [i in.], *UGB*, 2017, s. 1523.
[93] P. Schörghofer, [w:] S. Kalss [i in.], *Österreichisches*, 2008, nb 2/851; P. Jabornegg, E. Artmann, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar*, 2010, § 171, nb 19; por. wyrok OGH z dnia 1 lipca 1982 r., sygn. akt 7Ob647/82, „SZ" 1982, t. 55, nr 103.

ani zapłacone na jej rzecz wynagrodzenie z tytułu umowy sprzedaży. Uzasadnieniem powyższego ograniczenia jest to, że przedmiotowe przysporzenia majątkowe nie stanowią z reguły wykonania przez wspólnika jego zobowiązania do wniesienia wkładu. Z drugiej strony – choć czynności prawne w postaci udzielenia spółce kredytu oraz zapłaty na jej rzecz wynagrodzenia z tytułu umowy sprzedaży nie stanowią same w sobie wkładu do spółki, to wartość tych czynności prawnych może, jako ukryty zwrot wkładu (*verdeckte Rückzahlung*), pomniejszać wartość innych wniesionych wkładów[94].

W doktrynie austriackiej wkłady w znaczeniu węższym dzieli się – podobnie jak w prawie niemieckim – na wkłady zobowiązaniowe (*Pflichteinlage, bedungene Einlage*)[95] oraz wkłady zwalniające z odpowiedzialności za zobowiązania spółki (*haftungsbefreiende Einlage*)[96]. Pojęciem *bedungene Einlage* określane są te wkłady wspólnika, do których wspólnik jest zobowiązany z tytułu umowy spółki. Podobnie jak w prawie niemieckim, w prawie austriackim strona umowy spółki może uzyskać status wspólnika, mimo braku obowiązku wniesienia do spółki wkładu zobowiązaniowego. Jeżeli wspólnik nie jest zobowiązany do wniesienia wkładu zobowiązaniowego (*Pflichteinlage*), to przyjmuje się, że jego wkładem do spółki jest przyjęcie osobistej odpowiedzialności za jej zobowiązania – przy czym wkładem może być zarówno nieograniczona odpowiedzialność komplementariusza, jak i ograniczona do wartości sumy komandytowej odpowiedzialność komandytariusza[97].

Nie każde przysporzenie majątkowe, które wspólnik może wnieść do spółki tytułem wkładu, zwalnia tego wspólnika w rozumieniu § 171 ust. 1 zd. 1 UGB z odpowiedzialności wobec wierzycieli spółki. Zdolność zwolnienia wspólnika z odpowiedzialności za zobowiązania spółki mają wyłącznie te wkłady, które, przy uwzględnieniu obiektywnych kryteriów, mogą stanowić składniki majątku spółki[98]. Jeżeli przedmiotem wkładu wspólnika do spółki jest przysporzenie majątkowe lub świadczenie na rzecz spółki, któremu można przypisać określoną wartość pieniężną, to wkład taki określa się mianem wkładu zwalniającego wspólnika z odpowiedzialności wobec wierzycieli spółki (*haftungsbefreiende Einlage*)[99]. Jako przykład wkładów zwalniających wspólnika z odpowiedzialności za zobowiązania spółki w piśmiennictwie wskazuje się między innymi świadczenie pieniężne, świadczenie pieniężne w obcej walucie[100], przeniesienie bądź ustanowienie prawa na rzeczy ruchomej albo nieruchomości, przeniesienie

[94] P. Jabornegg, E. Artmann, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar*, 2010, § 171, nb 19.
[95] H. Koppensteiner, M. Auer, *18. Lieferung*, [w:] C. Appl [i in.], *Wiener*, 2009, § 161, s. 25.
[96] G. Schummer, S. Tschurtschenthaler, [w:] B. Abazagic [i in.], *UGB*, 2017, s. 1523.
[97] Szerzej P. Schörghofer, [w:] S. Kalss [i in.], *Österreichisches*, 2008, nb 2/795; D. Duursma, H. Duursma-Kepplinger, M. Roth, *Handbuch*, 2007, s. 314.
[98] Zob. G. Schummer, S. Tschurtschenthaler, [w:] B. Abazagic [i in.], *UGB*, 2017, s. 1524.
[99] Zob. P. Schörghofer, [w:] S. Kalss [i in.], *Österreichisches*, 2008, nb 2/851; F. Harrer, *Die Personengesellschaft*, 2010, s. 374; H. Koppensteiner, M. Auer, *19. Lieferung. §§ 170-177*, [w:] C. Appl [i in.], *Wiener Kommentar*, 2009, s. 11 i nast.; P. Jabornegg, E. Artmann, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar*, 2010, § 171, nb 15.
[100] D. Voigt, *Leistung der Hafteinlage eines Kommanditisten in einer Fremdwährung*, „NZG" 2008, nr 24, s. 933.

bądź ustanowienie wierzytelności, przeniesienie bądź ustanowienie praw majątkowych niematerialnych oraz przeniesienie innych dóbr niematerialnych, takich jak know-how czy baza klientów[101].

Pod wpływem przyjmowanego w nauce austriackiej założenia, że tytułem *haftungsbefreiende Einlage* wspólnik może wnieść do spółki „wszystko, co jest zdatne do powiększenia majątku tej spółki"[102], zdecydowana większość naukowców podziela pogląd, że takim wkładem komandytariusza do *GmbH & Co. KG* mogą być także usługi świadczone na rzecz spółki[103], jeżeli świadczenie przedmiotowych usług nie jest uwarunkowane uzyskaniem od spółki świadczenia wzajemnego. Świadczenie przez komandytariusza tytułem *haftungsbefreiende Einlage* usługi na rzecz spółki skutkuje zmniejszeniem rozmiaru odpowiedzialności tego wspólnika względem wierzycieli spółki o wartość wynagrodzenia, jakie zwyczajowo wypłacane jest za świadczenie danego rodzaju. Innymi słowy rozmiar odpowiedzialności komandytariusza zmniejsza się o wartość, o jaką zmniejszyłby się majątek spółki, gdyby ekwiwalentnego świadczenia na rzecz spółki dokonała odpłatnie osoba trzecia[104]. W doktrynie austriackiej przyjmuje się ponadto, że skutek w postaci zwolnienia wspólnika z odpowiedzialności za zobowiązania spółki następuje dopiero z chwilą spełnienia tego świadczenia. Tym samym jeżeli przedmiotem wkładu komandytariusza jest świadczenie przyszłe, to komandytariusz zwalnia się z odpowiedzialności względem wierzycieli spółki nie wcześniej niż z chwilą spełnienia umówionego świadczenia.

Warto zaznaczyć, że przyjmowany w doktrynie austriackiej większościowy pogląd, zgodnie z którym komandytariusz może świadczyć na rzecz spółki usługi w ramach wkładu w znaczeniu węższym (*Einlage*), nie znajduje żądnego oparcia w treści obowiązujących przepisów prawa. Jak zwracają uwagę krytycy tego poglądu, w § 109 ust. 2 w zw. z § 161 ust. 2 UGB ustawodawca przesądza jedynie o dopuszczalności świadczenia na rzecz spółki usług tytułem wkładu w znaczeniu szerszym (*Beitrag*).

---

[101] Wyrok OGH z dnia 28 czerwca 1988 r., sygn. akt 2Ob517/88, „JBl" 1988, s. 729; W. Kastner, P. Doralt, Ch. Nowotny, *Grundriß des österreichischen Gesellschaftsrecht*, wyd. 5, Wiedeń 1990, s. 150; H. Hämmerle, H. Wünsch, *Handelsrecht. Band II. Personengesellschaften*, wyd. 4, Wiedeń 1993, s. 324; H. Roth, H. Fitz, *Unternehmensrecht*, 2006, nb 397; P. Schörghofer, [w:] S. Kalss [i in.], *Österreichisches*, 2008, nb 2/851; H. Koppensteiner, M. Auer, *19. Lieferung*, [w:] C. Appl [i in.], *Wiener*, 2009, s. 11 i nast.; P. Jabornegg, E. Artmann, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar*, 2010, § 171, nb 18.

[102] Zob. P. Schörghofer, [w:] S. Kalss [i in.], *Österreichisches*, 2008, nb 2/851; F. Harrer, *Die Personengesellschaft*, 2010, s. 374; H. Koppensteiner, M. Auer, *19. Lieferung*, [w:] C. Appl [i in.], *Wiener*, 2009, s. 11 i nast.; P. Jabornegg, E. Artmann, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar*, 2010, § 171, nb 15.

[103] Wyrok OGH z dnia 28 czerwca 1988 r., sygn. akt 2Ob517/88, „JBl" 1988, s. 729; W. Kastner, P. Doralt, Ch. Nowotny, *Grundriß*, 1990, s. 150; H. Hämmerle, H. Wünsch, *Handelsrecht*, 1993, s. 324; P. Schörghofer, [w:] S. Kalss [i in.], *Österreichisches*, 2008, nb 2/851; F. Harrer, *Die Personengesellschaft*, 2010, s. 374; H. Koppensteiner, M. Auer, *19. Lieferung*, [w:] C. Appl [i in.], *Wiener*, 2009, s. 11 i nast.; P. Jabornegg, E. Artmann, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar*, 2010, § 171, nb 18; S. Bergmann, *Der Kommanditist als Arbeitsgesellschafter*, „RdW" 2008, nr 6, s. 382; Ch. Nowotny, *Die GmbH & Co. KG auf dem Weg zur Kapitalgesellschaft? Folgen für die Praxis*, „RdW" 2009, nr 5, s. 327; U. Huber, *Vermögensanteil*, 1970, s. 193 i nast.; K. Schmidt, *Einlage und Haftung des Kommanditisten*, „Rechtsfragen der Handelsgesellschaften", Kolonia 1977, nr 35, s. 14 i nast.

[104] H. Wünsch, *Die Einlage bei OHG und KG*, „GesRZ" 1978, nr. 1-8, s. 54 i nast.; S. Bergmann, *Der Kommanditist*, „RdW" 2008, nr 6, s. 384; P. Jabornegg, E. Artmann, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar*, 2010, § 171, nb 18; wyrok OGH z dnia 25 marca 1981 r., sygn. akt 6Ob743/80, „SZ" 1981, t. 54, nr 42.

Tym samym nie można w tym przepisie upatrywać podstawy prawnej, która legitymizowałaby świadczenie przez komandytariusza na rzecz spółki usług tytułem wkładu w znaczeniu węższym (*Einlage*)[105]. Jak podkreślają przeciwnicy większościowego poglądu, warunkiem uzyskania udziału kapitałowego w spółce osobowej jest wniesienie wkładu w znaczeniu węższym, zaś z treści § 121 ust. 3 UGB wynika, że w zamian za wkład w formie świadczenia na rzecz spółki usługi w postaci pracy wspólnik (*Arbeitsgesellschafter*) nie uzyskuje udziału kapitałowego[106]. Ponadto w ocenie zwolenników poglądu mniejszościowego wkład wspólnika w postaci świadczenia na rzecz spółki jest nieprzenaszalną wartością majątkową – to jest taką, z której wierzyciele spółki nie mogą poszukiwać zaspokojenia swoich roszczeń w toku egzekucji[107]. Jednocześnie przedstawiciele tego poglądu nie kwestionują dopuszczalności potrącenia przysługującej spółce względem wspólnika wierzytelności z tytułu roszczenia o wniesienie wkładu pieniężnego z przysługującą temu wspólnikowi względem spółki wierzytelnością z tytułu świadczonych na jej rzecz usług[108].

Problem dopuszczalności wnoszenia przez komandytariusza tytułem wkładu do austriackiej *GmbH & Co. KG* jego udziałów w będącej komplementariuszem *GmbH* nie jest uregulowany. W nauce austriackiej powszechnie akceptowany jest pogląd o niedopuszczalności zwolnienia się z odpowiedzialności wobec wierzycieli spółki poprzez wniesienie wkładu w postaci udziałów w spółce z o.o. – komplementariuszu[109]. Powyższy pogląd słusznie uzasadnia się tym, iż z perspektywy zewnętrznych stosunków spółki wniesienie przez komandytariusza jego udziału w spółce – komplementariuszu stanowi *de facto* wniesienie do masy majątkowej, z której wierzyciele spółki mogą poszukiwać zaspokojenia swoich roszczeń, składników majątkowych, które już się w tej masie majątkowej znajdują lub bez wątpienia znajdą się w niej w przyszłości. Brak możliwości zwolnienia się przez komandytariusza z odpowiedzialności za zobowiązania *GmbH & Co. KG* przez wniesienie do niej tytułem wkładu udziałów tego wspólnika w spółce z o.o. – komplementariuszu nie stoi jednak na przeszkodzie możliwości wniesienia takiego wkładu do spółki. Podobnie zatem jak w spółce prawa niemieckiego, tak też w spółce prawa austriackiego komandytariusz może wnieść do spółki tytułem wkładu swoje udziały w spółce z o.o. będącej komplementariuszem, a wkład taki może z kolei być podstawą kształtowania stosunków prawnych w sferze wewnętrznych stosunków spółki.

Interesującym rozwiązaniem, charakterystycznym dla prawa austriackiego, jest obowiązująca od 2005 roku regulacja § 171 ust. 1 zd. 2 UGB, w świetle której komandytariusz jest zobowiązany udzielić

[105] Do grona oponentów omawianej koncepcji należą m.in. G. Schummer i S. Tschurtschenthaler, [w:] B. Abazagic [i in.], *UGB*, 2017, s. 1525).
[106] Zob. G. Schummer, S. Tschurtschenthaler, [w:] B. Abazagic [i in.], *UGB*, 2017, s. 1525.
[107] Zob. tamże.
[108] Zob. tamże.
[109] H. Koppensteiner, M. Auer, [w:] C. Appl [i in.], *Wiener*, 2009, s. 11 i nast.; P. Jabornegg, E. Artmann, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar*, 2010, § 171, nb 18; G. Schummer, S. Tschurtschenthaler, [w:] B. Abazagic [i in.], *UGB*, 2017, s. 1525.

wierzycielowi spółki komandytowej informacji o wysokości wniesionego do spółki wkładu. Zanim powyższa regulacja weszła w życie, w doktrynie austriackiej toczył się ożywiony dyskurs, w toku którego poddano krytyce koncepcję realizowania obowiązku informacyjnego przez ujawnianie danych w rejestrze handlowym. Przedmiotowej koncepcji zarzucono m.in. niewspółmierne komplikowanie („usztywnianie") procesów kształtowania i zmiany wewnętrznych stosunków w spółce. W szczególności zwrócono uwagę na problem spółek, w których wspólnicy często dokonują rozmaitych przepływów finansowych. W takich spółkach wzrasta niebezpieczeństwo zarówno nieujawnienia jak i nieterminowego bądź niekompletnego ujawnienia wymaganych informacji, zwłaszcza że skuteczne zgłoszenie informacji do rejestru wymaga współdziałania wszystkich wspólników (§ 107 w zw. z § 161 ust. 2 UGB). Z kolei brak aktualnych informacji w rejestrze handlowym może mieć niewątpliwie negatywne skutki dla wierzycieli spółki – na przykład, gdy w rejestrze zostanie ujawniona informacja o wniesieniu wkładu, ale nie zostanie ujawniona informacja o późniejszym jego zwrocie[110].

Mając na względzie powyższe argumenty, ostatecznie ustawodawca austriacki zobowiązał komandytariusza do tego, aby udzielił on informacji o wysokości wniesionego wkładu bezpośrednio wierzycielowi spółki, który takie żądanie zgłosi. Tym samym wierzyciel spółki może w każdym czasie wezwać komandytariusza do tego, aby bez zbędnej zwłoki (to jest w terminie około dwóch tygodni od dnia otrzymania wezwania[111]) udzielił on informacji o wysokości wniesionego wkładu, wysokości dokonanych zwrotów oraz o zyskach pobranych przez tego komandytariusza przed pełnym wyrównaniem poniesionych przez spółkę strat[112].

Choć wierzyciel może wezwać komandytariusza do udzielenia informacji w dowolnej formie[113] i niezależnie od istnienia powodu dla takiego wezwania, to jednak przyjmuje się, że wykonywanie tego prawa przez wierzyciela dopuszczalne jest jedynie w takich granicach, w jakich wezwanie do udzielenia informacji nie stanowi nadużycia prawa podmiotowego[114]. W konsekwencji zasadność żądania przez wierzyciela informacji dotyczących wysokości wkładu komandytariusza można oceniać przez pryzmat

[110] Zob. H. Krejci, [w:] H. Krejci [i in.], *Kommentar zu den durch das HaRÄG 2005 eingeführten Neuerungen im Unternehmensgesetzbuch und im Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch. Reform-Kommentar UGB, ABGB, Reform-Kommentar*; Wiedeń 2006, § 171, nb 5.

[111] F. Harrer, *Die Personengesellschaft*, 2010, s. 396.

[112] Por. H. Krejci, [w:] H. Krejci [i in.], *Kommentar*, 2006, § 171, nb 6; P. Schörghofer, [w:] S. Kalss [i in.], *Österreichisches*, 2008, nb 2/861; F. Harrer, *Die Personengesellschaft*, 2010, s. 396; H. Koppensteiner, M. Auer, *19. Lieferung*, [w:] C. Appl [i in.], *Wiener*, 2009, s. 12 i nast.; P. Jabornegg, E. Artmann, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar*, 2010, § 171, nb 28; M. Schimka, P. Schörghofer, *Die Auskunftspflicht des Kommanditisten nach § 171 Abs 1 Satz 2 UGB*, „ÖBA" 2010, nr 3, s. 159 i nast.

[113] H. Koppensteiner, M. Auer, *19. Lieferung*, [w:] C. Appl [i in.], *Wiener*, 2009, s. 13.

[114] Zob. H. Krejci, [w:] H. Krejci [i in.], *Kommentar*, 2006, § 171, nb 7; P. Schörghofer, [w:] S. Kalss [i in.], *Österreichisches*, 2008, nb 2/861; H. Koppensteiner, M. Auer, *19. Lieferung*, [w:] C. Appl [i in.], *Wiener*, 2009, s. 13; P. Jabornegg, E. Artmann, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar*, 2010, § 171, nb 28; M. Schimka, P. Schörghofer, *Die Auskunftspflicht*, 2010, s. 159.

natury i rozmiaru czynności prawnych dokonywanych między spółką a wierzycielem, a także przez pryzmat dostępności i wartości użytkowej informacji o stanie majątkowym spółki oraz o sytuacji finansowej komplementariuszy tej spółki[115].

Na gruncie nauki austriackiej dość wyraźnie rysuje się tendencja do wypracowania takiej wykładni § 171 ust. 1 zd. 2 UGB, której rezultaty umożliwią rozdzielenie odpowiedzialności za ujawnienie odpowiednich informacji o wysokości wkładów równomiernie między komandytariusza a wierzyciela spółki. W związku z powyższym przyjmuje się, że w niektórych okolicznościach komandytariusz jest zobowiązany zrealizować ciążący na nim obowiązek informacyjny względem wierzyciela spółki z własnej inicjatywy. Wykonanie obowiązku informacyjnego z inicjatywy komandytariusza powinno nastąpić na przykład wtedy, gdy wierzyciel wezwał komandytariusza do udzielenia informacji o wartości wniesionego wkładu i komandytariusz takiej informacji udzielił, a niedługo po udzieleniu przedmiotowej informacji wartość wniesionego wkładu komandytariusza uległa zmianie. W takim wypadku komandytariusz ma obowiązek zaktualizowania informacji bez uprzedniego wezwania wierzyciela. Z drugiej strony – jak podkreślają przedstawiciele austriackiej doktryny – brzmienie § 171 ust. 1 zd. 2 UGB nie może stanowić uzasadnienia dla oczekiwania wierzyciela, że komandytariusz, raz wezwany do udzielenia informacji o wartości wniesionego wkładu, będzie aktualizować podaną wartość w dłuższej perspektywie czasowej. *Ergo* z powszechną akceptacją przedstawicieli nauki spotyka się taki rezultat wykładni § 171 ust. 1 zd. 2 UGB, zgodnie z którym w toku funkcjonowania spółki pozyskanie aktualnej informacji o wartości wkładu wniesionego przez komandytariusza leży w gestii wierzyciela spółki i to wierzyciel spółki ostatecznie decyduje o stopniu aktualności posiadanych przez niego informacji[116].

Na gruncie prawa austriackiego nie rozstrzygnięto definitywnie, czy obowiązek informacyjny komandytariusza, o którym mowa w § 171 ust. 1 zd. 2 UGB, istnieje wyłącznie wobec wierzycieli spółki, czy także wobec jej potencjalnych wierzycieli. Zwolennicy poglądu o obowiązku komandytariusza informowania o wartości wkładu wyłącznie tych osób, które ze spółką łączy już węzeł obligacyjny, powołują się na literalne brzmienie przepisu § 171 ust. 1 zd. 2 UGB oraz brak podstaw do stosowania do niego wykładni rozszerzającej. Ponadto zwracają oni uwagę na potencjalnie negatywny wpływ rozszerzenia obowiązku informacyjnego komandytariusza na działalność spółki, w szczególności zaś na możliwość sparaliżowania funkcjonowania spółki nadmierną ilością skierowanych do komandytariuszy zapytań o aktualną wartość wniesionego przez nich wkładu[117]. Natomiast zwolennicy wykładni rozszerzającej § 171 ust. 1 zd. 2 UGB zwracają uwagę, że ustawa *de facto* nie wyklucza przyznania prawa do

[115] Por. H. Krejci, [w:] H. Krejci [i in.], *Kommentar*, 2006, § 171, nb 7; G. Schummer, S. Tschurtschenthaler, [w:] B. Abazagic [i in.], *UGB*, 2017, s. 1532; krytycznie P. Jabornegg, E. Artmann, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar*, 2010, § 178, nb 28.
[116] M. Schimka, P. Schörghofer, *Die Auskunftspflicht*, 2010, s. 160; H. Krejci, [w:] H. Krejci [i in.], *Kommentar*, 2006, § 171, nb 8; P. Jabornegg, E. Artmann, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar*, 2010, § 171, nb 28; G. Schummer, S. Tschurtschenthaler, [w:] B. Abazagic [i in.], *UGB*, 2017, s. 1533-1534.
[117] Szerzej H. Koppensteiner, M. Auer, *19. Lieferung*, [w:] C. Appl [i in.], *Wiener*, 2009, s. 10, 12 i nast.; M. Schimka, P. Schörghofer, *Die Auskunftspflicht*, 2010, s. 158; G. Eckert, [w:] E. Aschauer [i in.], *UGB*, 2016, § 171, nb 13.

informacji szerszemu gronu osób, niżby to wynikało z literalnego jej brzmienia. W ocenie przedstawicieli tego poglądu wierzyciel spółki może żądać od komandytariusza wykonania obowiązku informacyjnego w każdym czasie, bez względu na istnienie jakiegokolwiek uzasadnienia dla przedmiotowego żądania. Ponadto, jak podkreślają uczeni, podmiotem obowiązku informacyjnego nie jest spółka, lecz jej wspólnicy, przez co rozszerzenie kręgu osób uprawnionych do otrzymania informacji o aktualnej wartości wkładu wniesionego przez komandytariusza nie ma bezpośredniego przełożenia na efektywność zarządzania spółką[118].

Na gruncie aktualnie obowiązujących przepisów UGB problem skutków prawnych niewykonania bądź nienależytego wykonania przez komandytariusza obowiązku informacyjnego nie jest unormowany, jednak taki stan rzeczy – w ocenie przedstawicieli doktryny – nie narusza zasady ochrony pewności obrotu, ani nie narusza interesów wierzycieli spółki[119]. Problem odpowiedzialności komandytariusza wobec wierzyciela spółki za zawinione naruszenie obowiązku informacyjnego był przedmiotem oceny OLG w Innsbrucku. Sąd ten uznał, że w takiej sytuacji komandytariusz ponosi względem wierzyciela spółki odpowiedzialność odszkodowawczą na zasadach ogólnych[120], nawet jeżeli szkoda tego drugiego ogranicza się wyłącznie do szkody majątkowej[121]. Powyższy pogląd spotkał się z akceptacją przedstawicieli nauki[122].

5.2.4. PRAWO SZWAJCARSKIE

Terminologia związana z wkładami wspólników do spółki komandytowej jest na gruncie prawa szwajcarskiego w wysokim stopniu niejednoznaczna. Zarówno w języku prawnym, jak i w języku prawniczym funkcjonują rozmaite terminy, których znaczenie jest silnie związane z kontekstem, w jakim te terminy występują. Innymi słowy zbiór desygnatów konkretnej nazwy jest więcej niż jednoelementowy, a każdy ze znajdujących się w owym zbiorze desygnatów określany jest więcej niż jedną nazwą. Jako

[118] Szerzej G. Schummer, S. Tschurtschenthaler, [w:] B. Abazagic [i in.], *UGB*, 2017, s. 1534; H. Krejci, [w:] H. Krejci [i in.], *Kommentar*, 2006, § 171, nb 7; D. Duursma, H. Duursma-Kepplinger, M. Roth, *Handbuch*, 2007, s. 388; P. Schörghofer, [w:] S. Kalss [i in.], *Österreichisches*, 2008, nb 2/861; P. Jabornegg, E. Artmann, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar*, 2010, § 171, nb 28.

[119] Szerzej P. Aumüllner, *Rechtsfolgen bei Verstoß gegen die Auskunftspflicht des Kommanditisten*, „GesRZ" 2013, nr 6, s. 318 i nast.

[120] Postanowienie OLG Innsbruck z dnia 8 października 2009 r., sygn. akt 4 R 135/09y, HS 40.014.

[121] Za A. Weigand, [w:] W. Birnbauer [i in.], *Das neue UGB. Die Handelsrechtsreform im Überblick nach dem HaRÄG, PuG und ÜbRÄG 2006 – Berücksichtigung der steuerlichen Anpassung durch StruktAnpG 2006, 2. Wartungserlass 2006 EStR 2000, RV zum BudgetbegleitG 2007 – Gesetzesänderungen und Erläuterungens*, (red.) W. Dehn, H. Krejci, Wiedeń 2007, s. 83; P. Jabornegg, E. Artmann, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar*, 2010, § 171, nb 29; M. Schimka, P. Schörghofer, *Die Auskunftspflicht*, 2010, s. 162.

[122] J. Reich-Rohrwig, V. Schneider, *Wesentliche Neuerungen im Recht der Personengesellschaften nach dem UGB*, „Ecolex" 2006, nr 5, s. 392; H. Krejci, [w:] H. Krejci [i in.], *Kommentar*, 2006, § 171, nb 10; D. Duursma, H. Duursma-Kepplinger, M. Roth, *Handbuch*, 2007, s. 388 i nast.; P. Schörghofer, [w:] S. Kalss [i in.], *Österreichisches*, 2008, nb 2/861; H. Koppensteiner, M. Auer, [w:] C. Appl [i in.], *Wiener*, 2009, s. 13; P. Jabornegg, E. Artmann, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar*, 2010, § 171, nb 29; M. Schimka, P. Schörghofer, *Die Auskunftspflicht*, 2010, s. 162; P. Aumüllner, *Rechtsfolgen*, „GesRZ" 2013, s. 319.

przykład można wskazać termin *Kommanditsumme*, którym ustawodawca szwajcarski posługuje się w art. 594 i w art. 596 ust. 3 OR. W pierwszym z wymienionych przepisów przedmiotowe pojęcie odnosi się do górnego limitu odpowiedzialności komandytariusza za zobowiązania spółki[123] i oznacza wartość liczbową[124], wyrażoną w kwocie pieniężnej, obowiązującą w sferze zewnętrznych stosunków spółki[125]. Z kolei w drugim z wymienionych przepisów pojęcie *Kommanditsumme* użyte jest na określenie wkładu, jaki komandytariusz zobowiązał się wnieść do spółki – a więc wkładu, którego rodzaj, forma, wartość i sposób wniesienia wynikają z ustaleń między wspólnikami i mają znaczenie jedynie w wewnętrznych stosunkach spółki[126].

Powyższy stan rzeczy stanowi pośrednią konsekwencję braku jednomyślności w zakresie tego, czy pojęcia wkładu (określanego jako *Vermögenseinlage* bądź *Kommanditeinlage*) i sumy komandytowej (*Kommanditsumme*) odnoszą się w istocie do tego samego[127] czy też do różnych stanów rzeczy[128]. W tym miejscu warto zaznaczyć, że zwolennicy pierwszego z poglądów przyjmują, iż zasadą jest wnoszenie do spółki komandytowej wkładów, których wartość odpowiada sumie komandytowej, co skutkuje zacieraniem różnicy między wkładem a sumą komandytową. Z kolei zwolennicy drugiego z poglądów podnoszą, że – choć przypadki niewniesienia wkładu bądź wniesienia wkładu o wartości innej niż suma komandytowa należą do sytuacji wyjątkowych – to jednak sama ich hipotetyczna dopuszczalność uzasadnia utrzymanie jasnego rozgraniczenia wkładu i sumy komandytowej[129].

Podobnie jak w innych badanych porządkach normatywnych, tak też na gruncie prawa szwajcarskiego materia wkładu komplementariusza do spółki komandytowej nie jest przedmiotem odrębnego uregulowania. Na podstawie art. 598 ust. 2 w zw. z art. 557 ust. 2 i art. 531 ust. 1 OR właściwy reżim prawny wnoszenia przez komplementariusza wkładu do szwajcarskiej spółki komandytowej wyznaczają odpowiednie przepisy o spółce cywilnej. Zgodnie z art. 531 ust. 1 OR każdy wspólnik spółki cywilnej jest zobowiązany wnieść do spółki wkład (*Beitrag*). Treść i zakres zobowiązania każdego wspólnika spółki cywilnej do wniesienia wkładu, o ile nic innego nie wynika z umowy spółki, jest taki sam (art. 531 ust. 2 OR), a rodzaj i wartość przedmiotu wkładu powinny być stosowne do uzgodnionego celu spółki. Jeżeli któryś ze wspólników nie realizuje powyższego obowiązku, pozostali wspólnicy mogą domagać się od niego spełnienia należnego świadczenia w drodze odpowiedniego powództwa pozostałych wspólników albo w drodze *actio pro socio*.

[123] C. Baudenbacher, [w:] M. Altenpohl [i in.], *Obligationenrecht*, 2016, s. 215.
[124] Buxbaum, Caroni M., *Die vermögensrechtliche Stellung des Kommanditärs*, Zurych 1987, s. 9.
[125] Wyrok BGer z dnia 14 sierpnia 1995 r., „BGE" 1995, t. 121, cz. III, s. 324.
[126] C. Baudenbacher, [w:] M. Altenpohl [i in.], *Obligationenrecht*, 2016, s. 216.
[127] Tak L. Handschin, H. Chou, *Obligationenrecht*, 2009, s. 552.
[128] C. Baudenbacher, [w:] M. Altenpohl [i in.], *Obligationenrecht*, 2016, s. 215.
[129] Tak L. Handschin, H. Chou, *Obligationenrecht*, 2009, s. 553.

Choć zgodnie z literalnym brzmieniem art. 531 ust. 1 OR *in fine* przedmiotem wkładu do spółki mogą być pieniądze, rzeczy, wierzytelności lub praca[130], w nauce szwajcarskiej dominuje pogląd, że wyliczenie to ma jedynie charakter przykładowy[131]. Tym samym, podobnie jak w innych zagranicznych porządkach prawnych, wspólnicy spółki cywilnej, a co za tym idzie – także komplementariusze – mogą wnieść do spółki każdy środek pomocny w realizowaniu celu spółki – bez względu na to, czy ów środek posiada wartość rynkową[132].

Nie ulega wątpliwości, że komplementariusz szwajcarskiej spółki komandytowej ma obowiązek wniesienia do spółki wkładu, choć – podobnie jak w prawie niemieckim i austriackim – chodzi o wkład w znaczeniu szerszym. Na podstawie przepisów art. 531 ust. 1 i art. 557 ust. 2 w zw. z art. 598 ust. 2 OR powyższe uwagi są aktualne również w przypadku komandytariusza. Ponadto w nauce szwajcarskiej przyjmuje się jednomyślnie, że wspólnik może uzyskać status komandytariusza bez wnoszenia wkładu w znaczeniu węższym – a więc jedynie w zamian za przyjęcie ograniczonej odpowiedzialności za zobowiązania spółki[133]. W takim przypadku zobowiązanie komandytariusza do wniesienia do spółki wkładu wyczerpuje się w samym fakcie ustalenia dla tego komandytariusza sumy komandytowej[134]. Wkładem komandytariusza może być jego praca na rzecz spółki. W ujęciu prawnoporównawczym interesujący jest fakt, że wartość wkładu komandytariusza w postaci świadczonej przez niego na rzecz spółki pracy nie tylko zwiększa wartość wkładów wniesionych do spółki przez tego wspólnika, lecz także zmniejsza rozmiar jego odpowiedzialności za zobowiązania spółki z tytułu sumy komandytowej[135].

Zgodnie z prawem szwajcarskim, jeżeli wspólnik wnosi do spółki wkład inny niż pieniężny[136], którego wartość ma służyć pokryciu sumy komandytowej, to – w świetle literalnego brzmienia art. 596 ust. 3 OR – przedmiot takiego wkładu oraz jego wartość podlegają ujawnieniu zarówno we wniosku o wpis spółki do rejestru, jak i w treści wpisu. Ustawodawca szwajcarski nie narzuca zasad wyceny wkładu niepieniężnego, dlatego też w doktrynie wypracowano pogląd, wedle którego wartość wkładu

[130] Tak A. Meier-Hayoz, P. Forstmoser, *Schweizerisches Gesellschaftsrecht*, 2012, § 12, nb 35; W. Fellmann, K. Müller, [w:] H. Becker [i in.], *Schweizerisches Zivilgesetzbuch. Das Obligationenrecht. Band VI. 2. Abteilung. Die einzelnen Vertragsverhältnisse. 8. Teilband. Artikel 530-544 OR*, (red.) W. Fellmann, K. Müller, Berno 2006, Berner Kommentar. Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, (red.) H. Hausheer, H. Walter, art. 531, nb 63; F. Steiger, *Das Recht der Aktiengesellschaft in der Schweiz*, wyd. 4, Zurych 1970, s. 325 i nast.; L. Handschin, R. Vonzun, *Obligationenrecht. Bundesgesetz vom 30. März 1911 und 8. Dezember 1936, samt den seitherigen Änderungen. 4. Teil: Die Personengesellschaften. Teilband V/4a. Die einfache Gesellschaft. Art. 530-551 OR*, wyd. 4, Zurych 2009, Züricher Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, (red.) J. Schmid, art. 531, nb 1; J. Schütz, [w:] B. Christ [i in.], *Personengesellschaftsrecht*, 2015, art. 531, nb 1; C. Schäfer, [w:] M. Habersack [i in.], *Münchener*, 2013, s. 235; odmiennie H. Becker, [w:] H. Becker [i in.], *Schweizerisches*, 2006, art. 531, nb 1; P. Engel, *Contrats de droit Suisse. Traité des contrats de la partie spéciale du Code des obligations, de la vente au contrat de société simple, articles 183 à 551 CO, ainsi que quelques contrats innommés*, Berno 1992, s. 644.

[131] C. Kähr, M. Kähr, *Repetitorium Gesellschaftsrecht. Kurz gefasste Darstellung mit Schemata, Übungen und Lösungen*, wyd. 3, Zurych 2014, s. 71.

[132] L. Handschin, [w:] M. Altenpohl [i in.], *Obligationenrecht*, 2016, s. 9.

[133] C. Baudenbacher, tamże, s. 216.

[134] C. Kähr, M. Kähr, *Repetitorium*, 2014, s. 111.

[135] L. Handschin, H. Chou, *Obligationenrecht*, 2009, s. 559-560.

[136] C. Kähr, M. Kähr, *Repetitorium*, 2014, s. 111.

wnoszonego do spółki komandytowej wspólnicy mogą ustalić wedle własnego uznania, na podstawie dowolnie obranych kryteriów[137]. Jedynym ograniczeniem w tym zakresie jest to, aby sposób oznaczenia przedmiotu wkładu niepieniężnego oraz jego wartości umożliwiał każdej osobie trzeciej ustalenie zarówno konkretnego przedmiotu wkładu, jak i jego konkretnej wartości[138]. Ponadto z normy wyrażonej w art. 596 ust. 3 OR wyprowadza się prawo wierzyciela do żądania od spółki informacji o szczegółach wyceny wkładu[139], co ma dodatkowo zabezpieczać interes potencjalnych wierzycieli spółki. W prawie szwajcarskim konsekwencją przyznania prawa do żądania od spółki informacji o wartości wniesionych wkładów oraz sposobie ich wyceny nie tylko wierzycielom spółki, ale i osobom niezwiązanym ze spółką żadnym węzłem obligacyjnym, jest późniejsze odwrócenie ciężaru dowodowego. Zgodnie bowiem z art. 608 ust. 3 OR to na wierzycielu poszukującym zaspokojenia roszczeń z osobistego majątku komandytariusza spoczywa ciężar udowodnienia, że przyjęta przez wspólników wartość aportu nie odpowiada jego rzeczywistej wartości w chwili wniesienia go do spółki.

5.2.5. PRAWO LIECHTENSTEIŃSKIE

Liechtensteińska ustawa normująca materię spółek handlowych nie definiuje pojęcia wkładu, choć na gruncie przepisów o spółkach osobowych pojawia się ono – w różnych odmianach – dość często. W świetle art. 650 ust. 1 w zw. z art. 733 ust. 3 i art. 692 ust. 2 PGR każdy wspólnik zobowiązany jest świadczyć równy wkład (*Beitrag*) w postaci pieniądza, rzeczy, wierzytelności, pracy bądź w postaci innych wartości majątkowych, chyba że umowa spółki lub jej cel taki wkład wyklucza. Literalne brzmienie powyższego przepisu potwierdza bezpośrednią recepcję wypracowanych na gruncie prawa szwajcarskiego poglądów do liechtensteińskiego porządku normatywnego. Tym samym wspólnicy liechtensteińskiej spółki z o.o. – spółki komandytowej mogą wnieść do spółki tytułem wkładu każdy środek pomocny w realizowaniu celu spółki, choćby środek ten nie posiadał wartości rynkowej.

Wniesienie umówionego wkładu (*verabredeter Beitrag*) w całości – co do zasady – wyczerpuje obowiązek wspólnika do świadczenia. Jednak w wyjątkowych sytuacjach dalsze członkostwo wspólnika w spółce będzie uzależnione od spełnienia przez niego świadczenia przekraczającego jego umówiony wkład. Zgodnie z art. 650 ust. 2 PGR wyjątkowa sytuacja to taka, gdy – w wyniku zmiany okoliczności – osiągnięcie celu spółki bez podniesienia umówionego wkładu nie jest już możliwe. Jednak nawet wystąpienie wyjątkowej sytuacji nie prowadzi do powstania w sferze praw i obowiązków wspólników obowiązku spełnienia dodatkowego świadczenia na rzecz spółki. Jeżeli bowiem osiągnięcie celu spółki bez podniesienia umówionego wkładu jest niemożliwe, to każdy ze wspólników może podjąć albo decyzję o dobrowolnym podwyższeniu umówionego wkładu, albo o wypowiedzeniu swojego członkostwa

[137] L. Handschin, H. Chou, *Obligationenrecht*, 2009, s. 560.
[138] Tamże.
[139] Tamże.

w spółce. Jednocześnie wspólnicy spółki nie są zobowiązani do trwania w stosunku spółki w dotychczasowym składzie, w związku z czym mogą oni – na podstawie przepisów ustawy – postanowić o wyłączeniu wspólnika, który zwleka z wypowiedzeniem swojego udziału w spółce i który nie godzi się na podwyższenie wkładu. Wyłączenie wspólnika ze spółki przez pozostałych wspólników jest możliwe, jeżeli spełnione są dwie przesłanki – po pierwsze, jeżeli nastąpiła zmiana okoliczności (przesłanka pozytywna) i po wtóre, jeżeli osiągnięcie celu spółki jest niemożliwe bez podwyższenia wkładów (przesłanka negatywna). *Ergo* wspólnicy mogą wyłączyć jednego spośród siebie bez względu na to, czy złożył on oświadczenie woli w przedmiocie podwyższenia swojego wkładu lub w przedmiocie dalszego członkostwa w spółce, czy nie. W tym stanie rzeczy wspólnik, którego wkład w wyniku zmiany okoliczności okaże się zbyt niski, może zachować status wspólnika spółki jedynie przez spełnienie dodatkowego świadczenia na rzecz spółki.

Na podstawie art. 650 ust. 3 PGR każdy wspólnik może we własnym imieniu domagać się od innego wspólnika wykonania zobowiązania do wniesienia wkładu. Ustawodawca liechtensteiński wyraźnie normuje uprawnienia wspólników niebędących osobami fizycznymi, bowiem ustawa umożliwia dochodzenie spełnienia umówionego przez wspólnika świadczenia na rzecz spółki także innym niż osoby fizyczne podmiotom prawa działającym pod firmą, w szczególności pozbawionym osobowości prawnej spółkom osobowym. W myśl art. 650 ust. 3 PGR *in fine* spółka osobowa jako wspólnik spółki komandytowej może domagać się wniesienia wkładu przez innego wspólnika tej spółki bezpośrednio na swoją rzecz.

Na gruncie prawa liechtensteińskiego wyraźnie uregulowany jest problem odpowiedzialności wspólnika za wniesienie wkładu. Na mocy art. 650 ust. 4 PGR do odpowiedzialności wspólnika za wniesienie tytułem wkładu wartości majątkowej do używania (korzystania, pobierania pożytków) stosuje się odpowiednio przepisy o odpowiedzialności wynajmującego z tytułu rękojmi za wady rzeczy najętej, z kolei do odpowiedzialności wspólnika za wniesienie tytułem wkładu prawa własności składnika majątkowego stosuje się odpowiednio przepisy o odpowiedzialności sprzedawcy z tytułu rękojmi za wady rzeczy sprzedanej. W ujęciu prawnoporównawczym na uwagę zasługuje fakt, że czynność prawna w postaci wniesienia do spółki komandytowej wkładu nie jest w sensie prawnym ani umową najmu, ani umową kupna-sprzedaży. Jak wynika z literalnego brzmienia art. 650 ust. 4 PGR czynność prawną w postaci wniesienia do spółki wkładu ocenia się – w zakresie ryzyka związanego z przedmiotem wkładu oraz obowiązkiem świadczenia – według podstawowych zasad, obowiązujących odpowiednio przy umowie najmu albo przy umowie sprzedaży.

5.3. PODSUMOWANIE

W aktualnym stanie prawnym charakter prawny majątku spółki z o.o. – spółki komandytowej uregulowany jest wyczerpująco jedynie na gruncie prawa polskiego, gdzie majątek spółki z o.o. – spółki

komandytowej jest *ex lege* majątkiem samej spółki. Mimo braku regulacji ustawowych, również na gruncie prawa austriackiego majątek spółki z o.o. – spółki komandytowej poczytuje się coraz częściej za majątek spółki odrębny od indywidualnych majątków jej wspólników. Inaczej niż na gruncie prawa polskiego, przyjmowane na gruncie prawa austriackiego podejście nie jest jednak wynikiem decyzji ustawodawcy, lecz pochodną koncepcji *GmbH & Co. KG* jako ukrytej spółki kapitałowej, wyposażonej w wyraźnie zarysowaną zdolność prawną. Z kolei w świetle prawa niemieckiego majątek *GmbH & Co. KG* jest w ujęciu prawnym współwłasnością łączną abstrakcyjnie pojmowanej grupy wszystkich wspólników tej spółki. Natomiast charakter prawny majątku szwajcarskiej i liechtensteińskiej spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. wykazuje dwoistą naturę, bowiem w sferze zewnętrznych stosunków spółki funkcjonuje tak, jak gdyby należał do samej spółki, lecz w sferze wewnętrznych stosunków spółki stanowi współwłasność łączną wszystkich jej wspólników. W ujęciu prawnoporównawczym ciekawy jest fakt, że wspólnicy liechtensteińskiej *GmbH & Co. KG* mają możliwość zadecydowania o charakterze prawnym majątku tworzonej przez siebie spółki. Tym samym majątek liechtensteińskiej *GmbH & Co. KG* może przybrać zarówno formę współwłasności łącznej, jak i formę współwłasności w częściach ułamkowych. Ponadto *GmbH & Co. KG* prawa liechtensteińskiego można utworzyć również bez tworzenia jakiejkolwiek formy współwłasności.

Co do zasady we wszystkich badanych porządkach prawnych majątek spółki z o.o. – spółki komandytowej stanowi wszelkie mienie wniesione do spółki lub nabyte przez nią w czasie jej istnienia. Bez względu na porządek prawny właściwy dla konkretnej spółki z o.o. – spółki komandytowej do jej majątku wchodzą jedynie te składniki, którymi wspólnik rozporządzi w drodze ważnej i skutecznej czynności prawnej. W prawie polskim przyjmuje się, że wspólnik zwalnia się z obowiązku świadczenia z chwilą faktycznego wykonania na rzecz spółki umówionego świadczenia (art. 48 § 3 KSH), chyba że co innego wynika z obowiązujących przepisów prawa dotyczących formy czynności prawnej. Tak też jest w prawie niemieckim. Z kolei w prawie liechtensteińskim wspólnik zwalnia się z obowiązku świadczenia na rzecz spółki jedynie wtedy, gdy w momencie wykonywania umówionego świadczenia złoży dodatkowo odrębne oświadczenie woli, w którym potwierdzi, że świadczy na rzecz spółki w wykonaniu swojego zobowiązania z tytułu umowy spółki. Oświadczenie woli wspólnika jest nieodzowne zarówno wtedy, gdy dokonywana czynność prawna wymaga zachowania szczególnej formy prawnej, jak i wtedy, gdy czynność ta nie wymaga szczególnej formy prawnej.

Przyjęta w prawie polskim koncepcja majątku spółki z o.o. – spółki komandytowej jako odrębnej masy majątkowej, powstałej między innymi z wniesionych przez wspólników tytułem wkładu składników majątkowych, ma swoje daleko idące konsekwencje zwłaszcza w przypadku wniesienia przez spółkę z o.o. określonego składnika majątkowego na własność do spółki z o.o. – spółki komandytowej. W takiej sytuacji wnoszony przez spółkę z o.o. składnik majątkowy wychodzi z majątku spółki z o.o. i wchodzi do majątku spółki z o.o. – spółki komandytowej. Tym samym, o ile umowa spółki z o.o. –

spółki komandytowej nie stanowi inaczej, z chwilą dokonania odpowiedniej czynności prawnej spółka z o.o. traci możliwość rozporządzania wniesionym do spółki z o.o. – spółki komandytowej składnikiem majątkowym w taki sposób, w jaki rozporządzała nim, gdy znajdował się on w jej majątku, natomiast spółka z o.o. – spółka komandytowa uzyskuje prawo rozporządzania tym składnikiem majątkowym wyłącznie według własnego uznania i potrzeb. W konsekwencji możliwa jest nie tylko sytuacja, w której spółka komandytowa skutecznie rozporządzi składnikiem majątkowym wniesionym przez spółkę z o.o. wbrew woli wspólników tej ostatniej, lecz także sytuacja, w której spółka komandytowa rozporządzi składnikiem majątkowym wniesionym przez spółkę z o.o. wbrew woli tej spółki z o.o.

Choć literalne brzmienie art. 48 § 3 w zw. z art. 103 § 1 KSH wskazuje na możliwość „samoistnego" przejścia składnika majątkowego z majątku wspólnika do majątku spółki, to jednak nie wyłącza ono stosowania odpowiednich przepisów o formie czynności prawnej. Dlatego też wspólnik, aby wykonać swoje zobowiązanie do wniesienia umówionego wkładu do spółki, powinien dokonać odpowiedniej czynności rozporządzającej, zachowując przy tym wymaganą dla tej czynności formę. *A contrario* zobowiązanie wspólnika do wniesienia do spółki tytułem wkładu określonego składnika majątkowego nie powoduje automatycznego wyjścia tego składnika z majątku wspólnika i przejścia do majątku spółki. Zatem przejście składnika majątkowego z majątku spółki z o.o. do majątku spółki komandytowej wymaga dokonania przez spółkę z o.o. odpowiedniej czynności rozporządzającej w przewidzianej prawem formie, z tym jednak zastrzeżeniem, że spółka z o.o. nie jest zobowiązana do złożenia odrębnego oświadczenia woli, z którego treści by wynikało, że spółka z o.o. dokonuje tej czynności na rzecz spółki z o.o. – spółki komandytowej w wykonaniu swojego zobowiązania do wniesienia wkładu.

Z mocy art. 36 w zw. z art. 103 § 1 KSH składnik majątkowy, wniesiony przez spółkę z o.o. na własność do spółki z o.o. – sp. k., zostaje objęty gwarancją względnej nienaruszalności. Względna nienaruszalność oznacza, że odrębność majątkowa, o której mowa w art. 36 KSH, dotyczy wyłącznie tych składników majątkowych, które zostały wniesione do majątku spółki w drodze ważnej i skutecznej czynności prawnej. *Ergo* art. 36 w zw. z art. 103 § 1 KSH nie stanowi podstawy prawnej do konwalidowania czynności prawnej przez którą spółka z o.o. wnosi do spółki z o.o. – spółki komandytowej określony składnik majątkowy. W konsekwencji zarówno niedokonanie przez spółkę z o.o. wymaganej czynności rozporządzającej, jak i niezachowanie wymaganej formy prawnej takiej czynności umożliwia sięgnięcie przez osobistego wierzyciela spółki z o.o. do każdego składnika majątkowego, który miał być przedmiotem wkładu do spółki z o.o. – spółki komandytowej, lecz nie wszedł do jej majątku.

Jak już zaznaczono, majątek spółki z o.o. – spółki komandytowej powstaje między innymi ze składników majątkowych wniesionych przez wspólników do spółki tytułem wkładów. Jednak samo pojęcie wkładu jest rozumiane na gruncie każdego z badanych porządków prawnych nieco inaczej. Podczas gdy w prawie polskim na określenie wkładu wspólnika do spółki stosowane jest wyłącznie jedno pojęcie, w prawie niemieckim, austriackim, szwajcarskim i liechtensteińskim funkcjonuje kilka pojęć

o nieco innym znaczeniu. Pierwsze z tych pojęć to wkład w znaczeniu szerszym (*Beitrag, Beilage*), o którym mowa w niemieckojęzycznych odpowiednikach art. 3 KSH. Co do zasady wkładem w znaczeniu szerszym jest każde dopuszczalne świadczenie dokonane przez wspólnika bądź dla zrealizowania celu spółki, bądź z zamiarem zrealizowania celu spółki. Przykładem takiego wkładu jest przyjęcie przez wspólnika odpowiedzialności za zobowiązania spółki. Drugie z tych pojęć to z kolei wkład w znaczeniu węższym (*Einlage*), o którym mowa w niemieckojęzycznych przepisach stanowiących odpowiedniki art. 25 pkt 2 i art. 105 pkt 4 KSH i który odnosi się do świadczeń posiadających mierzalną wartość rynkową. Pojęcie *Einlage* zawiera się w pojęciu *Beilage*, lecz nie na odwrót – co oznacza, że zakres nazwy *Beilage* jest zdecydowanie szerszy niż zakres nazwy *Einlage*.

Na gruncie prawa polskiego pojęcie *wkładu* funkcjonuje jako określenie świadczenia, do którego wspólnik zobowiązuje się w umowie spółki w zamian za obejmowany udział[140], choć w przypadku spółki komandytowej właściwsze wydaje się definiowanie go jako określenia umówionego świadczenia, do którego wspólnik zobowiązuje się z tytułu partycypowania w ogóle praw i obowiązków w spółce. Brak rozróżnienia wkładu w znaczeniu szerszym i wkładu w znaczeniu węższym prowadzi do tego, że rezultat wykładni art. 3 KSH jest całkowicie odmienny od rezultatu wykładni jego niemieckojęzycznych odpowiedników. *Ergo* każdy wspólnik spółki z o.o. – spółki komandytowej ma obowiązek wniesienia do spółki wkładu o mierzalnej wartości rynkowej (wkład w znaczeniu węższym), podczas gdy wkładem wspólników *GmbH & Co. KG* (w szczególności będącej wspólnikiem *GmbH*) może być każda postać wsparcia w realizacji wspólnego celu (wkład w znaczeniu szerszym).

Trafność poglądu o braku możliwości ograniczenia się wspólnika spółki z o.o. – spółki komandytowej prawa polskiego do wniesienia wkładu w znaczeniu szerszym, to jest w postaci przyczynku do osiągnięcia celu spółki, znajduje potwierdzenie w brzmieniu art. 25 pkt 2 oraz art. 105 pkt 4 KSH, w których ustawodawca zobowiązuje wspólników spółki komandytowej do określenia w treści umowy spółki wartości wkładów. W zagranicznych porządkach prawnych obowiązek oznaczenia wartości wnoszonego wkładu, o ile w ogóle istnieje, dotyczy tylko komandytariusza.

Jak już sygnalizowano, wspólnicy spółki z o.o. – spółki komandytowej prawa polskiego zobowiązani są do wniesienia do spółki wkładu w znaczeniu węższym, przy czym ustawodawca pozostawia komplementariuszowi w tym zakresie znacznie większe możliwości niż komandytariuszowi. Wkład komplementariusza może polegać na przeniesieniu własności rzeczy bądź innego prawa lub na obciążeniu prawa własności rzeczy bądź innego prawa, albo na dokonaniu niemal każdego innego świadczenia na rzecz spółki, o ile świadczenie takie może być przedmiotem ważnego zobowiązania[141]. W szczegól-

[140] J. Strzępka, E. Zielińska, [w:] P. Pinior [i in.], *Kodeks*, 2013, s. 362.
[141] T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz, [w:] J. Naworski [i in.], *Kodeks*, 2011, s. 343.

ności wkładem komplementariusza do spółki z o.o. – spółki komandytowej może być prowizja grynderska[142] oraz należne temu wspólnikowi wynagrodzenie za świadczoną na rzecz spółki pracę bądź inne usługi[143]. Z kolei wkładem komandytariusza do spółki z o.o. – spółki komandytowej mogą być w zasadzie wyłącznie takie świadczenia, które posiadają zdolność aportową. Należna komandytariuszowi prowizja grynderska oraz wynagrodzenie z tytułu świadczonej na rzecz spółki pracy oraz innych usług może stanowić wkład tego wspólnika do spółki jedynie wtedy, gdy wartość innych jego wkładów stanowi co najmniej równowartość jego sumy komandytowej. Z kolei udziały komandytariusza w spółce będącej komplementariuszem nie mogą stanowić wkładów tego wspólnika do spółki komandytowej nawet wtedy, gdy wartość innych jego wkładów przekracza wartość sumy komandytowej.

Porównanie przyjętej na gruncie prawa polskiego koncepcji wkładu do spółki z o.o. – spółki komandytowej z koncepcjami przyjętymi w zagranicznych porządkach prawnych prowadzi do wniosku, że swoboda wspólników w kształtowaniu wewnętrznych stosunków w spółce z o.o. – spółce komandytowej prawa polskiego jest wyraźnie mniejsza[144] niż swoboda wspólników w spółkach prawa niemieckiego, austriackiego czy liechtensteińskiego. Podobne rezultaty daje porównanie polskiej i szwajcarskiej koncepcji wkładu do spółki komandytowej, bowiem wspólnicy szwajcarskiej spółki mają znacznie szersze możliwości w zakresie wnoszenia wkładów niż wspólnicy polskiej spółki, mimo iż to wspólnicy tej drugiej mogą tworzyć spółki z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem.

Istotnym ograniczeniem swobody wspólników spółki prawa polskiego jest niewątpliwie – wspomniany już – brak możliwości wniesienia do spółki tytułem wkładu takich wartości niematerialnych, których rynkowa wycena jest trudna lub niemożliwa, to jest na przykład wartości niematerialnej w postaci przyjęcia osobistej odpowiedzialności za zobowiązania spółki czy renomy wspólnika.

Kolejne ograniczenie wynika z art. 163 pkt 2 i art. 167 § 1 pkt 2 KSH, który uniemożliwia wspólnikom spółki z o.o. zwolnienie się z zobowiązania do wniesienia wkładu do spółki z o.o. przez bezpośrednie wniesienie wkładu do spółki komandytowej w wykonaniu analogicznego zobowiązania spółki z o.o. wobec spółki komandytowej. Podczas gdy przepisy prawa polskiego nakładają na wspólników obowiązek wniesienia do spółki z o.o. całości wkładów na pokrycie kapitału zakładowego oraz całości nadwyżki na kapitał zapasowy, wspólnicy *GmbH* mogą wnosić wkłady – przynajmniej w części – bezpośrednio do *GmbH & Co. KG*. W świetle § 7 ust. 2 GmbHG – na przykład – dopuszczalne jest wpisanie *GmbH* do rejestru handlowego także wtedy, gdy wkłady na pokrycie kapitału zakładowego nie zostały wniesione w całości. Jeżeli wspólnicy obejmują udziały w *GmbH* wyłącznie za wkłady pieniężne, to

[142] A. Kidyba, [w:] J. Frąckowiak [i in.], *Kodeks*, 2008, s. 216 i nast.; P. Pinior, [w:] P. Pinior [i in.], *Kodeks*, 2011, s. 187.
[143] M. Spyra, [w:] J. Bieniak [i in.], *Kodeks*, 2014, s. 323.
[144] Warto jednak w tym miejscu zwrócić uwagę na interesujące stanowisko SO w Łodzi, zajęte w sprawach o sygnaturach XIII Ga 840/19 i XIII Ga 658/19. W ocenie sądu literalna wykładnia przepisów KSH nie uwzględnia potrzeb obrotu gospodarczego, który ze względu na dynamikę zachodzących procesów wymaga od sądów gospodarczych dopuszczania rozwiązań, które nie zostały ani wprost wyrażone w ustawie, ani wprost w niej zakazane, a jednocześnie nie stanowią zagrożenia dla uczestników obrotu i mogą zyskać akceptację judykatury.

warunkiem zarejestrowania spółki jest opłacenie każdego udziału co najmniej w jednej czwartej jego wartości nominalnej. Natomiast jeżeli wspólnicy obejmują udziały w *GmbH* za wkłady mieszane, to warunkiem zarejestrowania spółki jest to, aby wartość wniesionych przez wspólników wkładów pieniężnych powiększona o łączną wartość nominalną udziałów obejmowanych za aport odpowiadała co najmniej połowie wartości minimalnego kapitału zakładowego *GmbH*. W doktrynie niemieckiej wypracowano pogląd, zgodnie z którym wspólnicy są zobowiązani wnieść do *GmbH* całość wkładów pieniężnych wymaganych do zarejestrowania spółki, natomiast pozostałą ich część mogą wnieść bezpośrednio do *GmbH & Co. KG*. W ujęciu prawnym wniesienie przez wspólnika *GmbH* wkładu pieniężnego bezpośrednio do *GmbH & Co. KG* ma ten skutek, że w drodze jednej czynności prawnej wspólnik wypełnia dwa zobowiązania w zakresie wniesienia wkładu – swoje własne zobowiązanie wobec *GmbH* oraz zobowiązanie *GmbH* wobec *GmbH & Co. KG*. W tym kontekście zasadny wydaje się postulat wprowadzenia w prawie polskim zmian, ułatwiających przepływ środków pieniężnych z majątku spółki – komplementariusza do majątku spółki komandytowej.

Przepisy funkcjonujące na gruncie badanych zagranicznych porządków prawnych zapewniają wspólnikom spółki z o.o. – spółki komandytowej znacznie większą swobodę w wyborze przedmiotu wnoszonych do spółki wkładów. Co do zasady przedmiotem wkładu komandytariusza mogą być bowiem dokładnie takie same świadczenia, które mogą być przedmiotem wkładu komplementariusza. Tym samym komandytariusz może wnieść do spółki między innymi swoją pracę oraz inne usługi na rzecz spółki. Odstępstwa od zasady swobodnego wyboru przedmiotu wkładu wykazuje jedynie prawo austriackie, które wyłącza możliwość wniesienia przez komandytariusza tytułem wkładu udzielonego spółce kredytu oraz należnego od spółki wynagrodzenia z tytułu umowy sprzedaży. Nie ma natomiast przeszkód, aby komandytariusz wniósł tytułem wkładu do *GmbH & Co. KG* swoje udziały w spółce z o.o. będącej komplementariuszem.

Powyższe rozwiązanie jest całkowicie odmienne od wyrażonego w art. 107 § 3 KSH bezwzględnego zakazu wnoszenia przez komandytariusza spółki z o.o. – spółki komandytowej tytułem wkładu udziałów tego wspólnika w spółce z o.o. będącej komplementariuszem. *Ratio legis* obowiązującego w prawie polskim zakazu jest ochrona wierzycieli spółki, wyrażająca się w zapewnieniu im przez ustawodawcę dostępu do dwóch odrębnych mas majątkowych. Ze względu na ograniczenie odpowiedzialności komandytariusza wobec wierzycieli spółki wyłącznie do wysokości dowolnie obranej i wskazanej w umowie spółki sumy komandytowej, praktyczne znaczenie zakazu wnoszenia przez komandytariusza tytułem wkładu do spółki z o.o. – spółki komandytowej udziałów tego komandytariusza w spółce będą-

cej komplementariuszem jest niewielkie, zaś ewentualny brak takiego zakazu nie uniemożliwia realizowania zasady ochrony wierzycieli spółki komandytowej[145]. Wobec powyższego zasadne wydaje się przeniesienie na grunt prawa polskiego rozwiązania funkcjonującego w jednym z obcych porządków prawnych bądź wypracowanie innowacyjnego rozwiązania inspirowanego rozwiązaniami przedstawionymi w ramach niniejszej pracy. Taki zabieg wymaga bez wątpienia modyfikacji treści art. 107 § 3 KSH.

Pozostając w kręgu problematyki związanej ze sposobem uregulowania wkładów w spółce komandytowej, warto wskazać, że charakterystyczny dla prawa polskiego podział wkładów, w szczególności wkładów komandytariusza, na (efektywnie) wniesione i umówione nie ma zbyt doniosłego znaczenia w pozostałych porządkach normatywnych. Na gruncie tych ostatnich zdecydowanie większe znaczenie przypisuje się podziałowi wkładów na wkłady zwalniające wspólnika z zobowiązania do wniesienia wkładu oraz wkłady zwalniające wspólnika z odpowiedzialności za zobowiązania spółki. Postrzeganie wkładu odrębnie jako elementu znaczącego wewnętrznej i zewnętrznej sfery stosunków spółki umożliwia uzyskanie względnej równowagi między zasadą swobodnego kształtowania stosunków prawnych między wspólnikami i zasadą ochrony interesów wierzycieli spółki. Dzięki takiej optyce, z jednej strony, wspólnicy zagranicznych spółek komandytowych mogą wnosić do spółki dowolne wartości, zdatne w ich ocenie do realizowania celu spółki, z drugiej zaś strony, wierzyciele spółki nie muszą obawiać się całkowitego zwolnienia się przez wspólników z odpowiedzialności za zobowiązania spółki przez wniesienie wkładów niezdatnych do zaspokojenia roszczeń wierzycieli spółki.

Przykładem regulacji służącej wzmocnieniu ochrony wierzycieli i jednocześnie zapewniającej daleko idącą swobodę w sferze wewnętrznych stosunków spółki jest regulacja niemiecka, w świetle której wkład komandytariusza w postaci jego udziałów w spółce z o.o. będącej komplementariuszem uważa się wobec wierzycieli *GmbH & Co. KG* za niewniesiony, jeżeli żaden z komplementariuszy tej *GmbH & Co. KG* nie jest osobą fizyczną i jeżeli za zobowiązania tych komplementariuszy nie odpowiada w sposób nieograniczony ani jedna osoba fizyczna. Innym przykładem jest regulacja austriacka, na podstawie której wniesiony przez komandytariusza do *GmbH & Co. KG* wkład w postaci pracy lub innych usług na rzecz spółki – niezależnie od przyjętego przez wspólników sposobu jego wyceny i niezależnie od jego umówionej wartości – zwalnia komandytariusza z odpowiedzialności za zobowiązania spółki jedynie w granicach rzeczywistej wartości rynkowej tego wkładu. Innymi słowy wspólnicy mogą zmniejszyć wartość masy majątkowej spółki z o.o. – spółki komandytowej, z której wierzyciele mogą poszukiwać zaspokojenia swoich roszczeń, jedynie o taką wartość, która odpowiada kwocie, jaką spółka

[145] Warto zwrócić szczególną uwagę na wyrażone przez SN stanowisko, zgodnie z którym zasadzie swobody kształtowania wewnętrznych stosunków w spółce komandytowej, w tym także w spółce z o.o. – spółce komandytowej, nie należy odmawiać pierwszeństwa wyłącznie przez wzgląd na zasadę ochrony wierzycieli spółki, nawet jeżeli działanie wspólników może obiektywnie prowadzić do pogorszenia sytuacji prawnej innych uczestników obrotu. Jak się wydaje, SN trafnie podkreśla w swoim rozstrzygnięciu doniosłe znaczenie zasady osobistej odpowiedzialności wspólników za zobowiązania spółki jako charakterystycznego dla spółek osobowych mechanizmu ochrony wierzycieli spółki (zob. postanowienie z dnia 5 maja 2016 r., sygn. akt II CSK 573/15).

musiałaby przeznaczyć na nabycie pracy lub usług, gdyby świadczenia te nie pochodziły od wspólnika, ale od osoby trzeciej.

Interesującym rozwiązaniem uzupełniającym, zupełnie nieznanym w prawie polskim, jest obowiązujący na gruncie prawa austriackiego obowiązek informacyjny komandytariusza względem wierzyciela spółki. Istotą przedmiotowego obowiązku jest możliwość żądania przez wierzyciela spółki bezpośrednio od wspólnika *GmbH & Co. KG* aktualnej informacji dotyczącej wartości wniesionego przez wspólnika wkładu, uwzględniającej dokonane na rzecz tego wspólnika zwroty wkładów. Podobnym instrumentem prawnym dysponują również wierzyciele szwajcarskiej spółki, którzy mogą żądać od wspólnika szczegółowych informacji dotyczących wyceny jego wkładu do spółki. Rozwiązania takiego typu z jednej strony umożliwiają wierzycielom spółki bieżący dostęp do istotnych dla nich danych, z drugiej zaś strony zapewniają wspólnikom możliwość swobodnego transferowania składników majątkowych między ich osobistymi majątkami a majątkiem spółki.

Analiza obowiązujących przepisów prawa niemieckiego, austriackiego, szwajcarskiego i liechtensteińskiego w zakresie wkładów do spółki z o.o. – spółki komandytowej prowadzi do wniosku, że z perspektywy wspólników konstrukcja spółki z o.o. – spółki komandytowej oparta na prawie polskim w wielu aspektach jest mniej atrakcyjna, niż konstrukcje oparte na prawie zagranicznym. Jednym z rozwiązań prowadzących do zwiększenia atrakcyjności konstrukcji prawa polskiego może być zrealizowanie postulatu przeniesienia art. 107 § 3 KSH z przepisów ogólnych o spółce komandytowej do przepisów dotyczących stosunku do osób trzecich oraz zmodyfikowanie treści przedmiotowego przepisu w ten sposób, że wartość wkładu komandytariusza w postaci jego udziału w spółce kapitałowej – komplementariuszu nie zmniejsza odpowiedzialności tego komandytariusza wobec wierzycieli spółki.

W ramach podsumowania rozważań dotyczących wkładów w spółce z o.o. – spółce komandytowej warto jeszcze odnieść się do kwestii odpowiedzialności. W ujęciu prawnoporównawczym brak unormowania na gruncie prawa polskiego problematyki odpowiedzialności wspólników za wniesienie wkładów do spółki z o.o. – spółki komandytowej nie jest praktyką odosobnioną. Ustawodawcy zagraniczni pozostawiają ten obszar co do zasady nieunormowany, stosując (mniej lub bardziej precyzyjne) odesłania do ogólnych zasad kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej. Pewnym wyjątkiem w tym względzie jest prawo liechtensteińskie, w którym ustawodawca jednoznacznie uregulował kwestię odpowiedzialności wspólnika spółki komandytowej z tytułu niewniesienia umówionego wkładu oraz z tytułu wniesienia wadliwego wkładu. W myśl obowiązujących przepisów prawa liechtensteińskiego zarówno odpowiedzialność komplementariusza, jak i odpowiedzialność komandytariusza należy oceniać według ogólnych zasad właściwych – w zależności od przedmiotu wkładu – dla umowy sprzedaży bądź dla umowy najmu. Jak się jednak wydaje, mimo pewnych niedogodności związanych z brakiem szczegółowego unormowania tej materii, dodatkowe regulacje w tym zakresie nie są konieczne.

ROZDZIAŁ SZÓSTY

ZYSK I STRATA

6.1. ZYSK

6.1.1. PRAWO POLSKIE

Wśród przepisów o polskiej spółce komandytowej można znaleźć dwa przepisy, w których ustawodawca posługuje się pojęciem zysku – jednak żaden z nich, podobnie jak pozostałe przepisy KSH, nie zawiera definicji tego pojęcia. W takiej sytuacji zasadne jest sięgnięcie do definicji funkcjonującej na gruncie ustawy o rachunkowości, w myśl której zyskiem określa się „powstałą w okresie sprawozdawczym korzyść ekonomiczną, posiadającą wiarygodnie określoną wartość, występującą w formie zwiększenia wartości aktywów albo w formie zmniejszenia wartości zobowiązań, prowadzącą do wzrostu kapitału własnego lub do zmniejszenia jego niedoboru w sposób inny niż przez wniesienie środków przez udziałowców lub właścicieli”[1]. Powyższa definicja określa zarówno zysk w spółce komandytowej, jak i zysk w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością[2].

Problem partycypowania przez wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej w zysku należy do zakresu wewnętrznych stosunków spółki z o.o. – spółki komandytowej, zaś przepisy dotyczące tej materii mają charakter dyspozytywny. Tym samym wspólnicy mogą ukształtować zasady uczestniczenia każdego z nich w zysku wedle własnego uznania – przy czym granicę swobody w ustalaniu umownych zasad partycypacji wspólników w zysku wyznacza treść art. 353^1 i art. 58 KC[3]. Jeżeli wspólnicy nie skorzystają z tego prawa i nie zamieszczą w umowie spółki z o.o. – spółki komandytowej zapisów dotyczących podziału zysku, to zastosowanie znajdą regulacje ustawowe. Zgodnie z tymi ostatnimi udział będącej komplementariuszem spółki z o.o. w zysku wyznacza się na podstawie zasad właściwych dla wspólników spółki jawnej (art. 51-53 w zw. z art. 103 § 1 KSH, w szczególności art. 51 § 1 KSH), natomiast udział komandytariusza – na podstawie zasad wynikających z art. 123 KSH, w szczególności z art. 123 § 1 KSH.

[1] Art. 3 ust. 1 pkt 30 i art 42 ust. 1 URach.
[2] Zob. wyrok NSA z dnia 19 marca 2019 r., sygn. akt II FSK 685/17, niepubl.
[3] Zob. J. Szwaja, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2001, s. 615; J. Szwaja, I. Mika, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks,* 2012, s. 950-951.

W literaturze w zasadzie nie jest kwestionowany pogląd, wypracowany na podstawie art. 51 § 1 KSH w zw. z art. 103 § 1 KSH ,w świetle którego w przypadku, gdy w spółce z o.o. – spółce komandytowej, obok spółki z o.o. będącej komplementariuszem, uczestniczy przynajmniej jeden inny komplementariusz, każdy z tych wspólników ma prawo do równego udziału w zysku bez względu na rodzaj i wartość umówionego czy wniesionego wkładu. Jak się wydaje, w art. 51 § 1 KSH unormowany jest przede wszystkim sposób partycypowania w zysku wspólników o takim samym statusie prawnym, w związku z czym można przyjąć, że – wobec braku odmiennych regulacji – przypadającą komplementariuszom część zysku należy podzielić po równo między tych wspólników.

Ponieważ w świetle art. 123 § 1 KSH komandytariusz uczestniczy w zysku spółki z o.o. – spółki komandytowej proporcjonalnie do wartości wniesionego wkładu, a przepisy o spółce komandytowej nie zawierają dokładnego odpowiednika art. 147 § 1 KSH, przesądzającego *explicite* o tym, że zarówno komplementariusz, jak i komandytariusz uczestniczy w zysku spółki proporcjonalnie do swoich wniesionych wkładów, w doktrynie poczyniono trafne spostrzeżenie, że kluczowe dla spółki z o.o. – spółki komandytowej zagadnienie, jakim jest podział zysku między komplementariusza a komandytariusza, w istocie nie jest uregulowane[4].

W piśmiennictwie zaprezentowano kilka koncepcji podziału zysku między wspólników spółki komandytowej, w tym także między wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej. Pierwsza grupa koncepcji bazuje na przekonaniu, że z chwilą wniesienia przez komandytariusza całości umówionego wkładu uczestniczy on w zysku spółki w taki sam sposób jak komplementariusz. Tym samym wszyscy wspólnicy spółki z o.o. – spółki komandytowej mają prawo do równego udziału w zysku, z tym jednak zastrzeżeniem, że na podstawie art. 123 § 1 KSH udział komandytariusza w zysku ulega obniżeniu, jeżeli wspólnik ten nie wniósł w całości umówionego wkładu. Sposób podziału zysku według powyższej koncepcji prowadzi do powstania nadwyżki zysku, której wartość odpowiada sumie obniżek, dokonanych z mocy art. 123 § 1 KSH na udziałach komandytariuszy, którzy nie wnieśli do spółki umówionych wkładów w całości[5]. Powstałą w ten sposób nadwyżkę dzieli się następnie na podstawie art. 51 § 1 KSH po równo między wszystkich komplementariuszy albo między wszystkich komplementariuszy i komandytariuszy, którzy wnieśli umówiony wkład w całości. Wielu przedstawicieli nauki słusznie ocenia przedmiotową grupę koncepcji podziału zysku w spółce komandytowej jako nietrafną[6]. Uzasadnieniem dla takiej oceny jest przede wszystkim brak przepisów prawnych, które mogłyby stanowić podstawę prawną „transferu" nadwyżki zysków powstałej z obligatoryjnego obniżenia udziału w zysku niektórych wspólników oraz brak przepisów prawnych, które określałyby grono wspólników, których udziały przedmiotowa nadwyżka zysku miałaby powiększyć.

[4] M. Spyra, [w:] J. Bieniak [i in.], *Kodeks*, 2019, s. 498.
[5] Zob. J. Naworski, R. Potrzeszcz, [w:] J. Naworski [i in.], *Kodeks*, 2011, s. 591; M. Litwińska-Werner, *Kodeks*, 2007, s. 381.
[6] W. Górecki, [w:] J. Frąckowiak [i in.], *Prawo*, 2012, s. 543.

Inna grupa koncepcji podziału zysku między wspólników spółki komandytowej zbudowana jest na przekonaniu, że udział komplementariusza w zysku stanowi iloraz zysku spółki brutto i liczby komplementariuszy powiększonej o procentowy współczynnik wkładów wniesionych przez poszczególnych komandytariuszy w stosunku do wartości ich umówionych wkładów. W tym ujęciu udział komandytariusza w zysku określa się jako iloczyn udziału komplementariusza i wyliczonego dla tego komandytariusza współczynnika pokrycia umówionego wkładu. Przedmiotowy sposób podziału zysku między wspólników spółki komandytowej niesie ze sobą dwie istotne konsekwencje. Po pierwsze – powoduje, że norma prawna, wyrażona w art. 123 § 1 KSH, uzyskuje charakter normy „tymczasowej”[7], zaś po drugie – prowadzi do uniezależnienia wielkości udziału komandytariusza w zysku od rodzaju i wartości wniesionego przez tego wspólnika wkładu. Prezentowany sposób podziału zysku uniemożliwia *de facto* przyznanie komandytariuszowi większego udziału w zysku niż udział komplementariusza, w wyniku czego ustawowe zasady podziału zysku w spółce komandytowej (i tym samym w spółce z o.o. – sp. k.) są skrajnie odmienne od zasad obowiązujących w przypadku spółki komandytowo-akcyjnej.

Choć zasady podziału zysku między wspólników spółki komandytowej według reguł wypracowanych przez zwolenników drugiej grupy koncepcji, spotykają się z aprobatą znacznej części przedstawicieli doktryny[8], to jednak nie wydaje się, aby korespondowały one z naturą spółki komandytowej. Zgodnie z brzmieniem art. 147 § 1 KSH, o ile nic innego nie wynika ze statutu spółki komandytowo-akcyjnej, zarówno komplementariusz, jak i akcjonariusz uczestniczą w zysku proporcjonalnie do swoich wkładów wniesionych do spółki. Zatem zasady partycypacji wspólników spółki komandytowo-akcyjnej w zysku są całkowicie niezależne od statusu prawnego wspólnika w tej spółce. Jedyną różnicą, jaka występuje między art. 123 § 1 KSH i art. 147 § 1 KSH, jest to, w tym ostatnim przepisie wymieniony jest zarówno komplementariusz, jak i akcjonariusz, podczas gdy w tym pierwszym wymieniony jest jedynie komandytariusz. Natomiast zastosowana w obu przepisach formuła językowa dotycząca udziału wspólnika w zysku jest identyczna. W związku z powyższym trudno nadawać normie wyrażonej w art. 123 § 1 KSH całkowicie inne znaczenie niż normie wyrażonej w art. 147 § 1 KSH. W szczególności trudno wskazać kryterium, ze względu na które normie wyrażonej w art. 123 § 1 KSH należałoby przypisać charakter tymczasowy, podczas gdy analogicznej normie wyrażonej w art. 147 § 1 KSH przypisuje się charakter trwały.

Brak podstaw prawnych do uznania normy wyrażonej w art. 123 § 1 KSH za normę tymczasową oraz związaną z tym potrzebę przypisania jej trwałego charakteru[9] dostrzegają zwolennicy kolejnej grupy koncepcji, opartych na spostrzeżeniu, że z treści art. 123 § 1 KSH nie sposób wnioskować

[7] Słusznie zauważa A. Kappes, *Spółka*, 2014, s. 67.
[8] M. Litwińska-Werner, *Kodeks*, 2007, s. 380; J. Naworski, R. Potrzeszcz, [w:] J. Naworski [i in.], *Kodeks*, 2011, s. 591; A. Rachwał, [w:] A. Rachwał, M. Spyra, *Umowa*, 2009, s. 262; J. Szwaja, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2006, s. 794.
[9] Tamże.

o istnieniu zależności między wielkością udziału komandytariusza w zysku, a stosunkiem wartości wniesionego przez tego wspólnika wkładu do wartości jego wkładu umówionego. Jednym z charakterystycznych założeń, wspólnym dla tej grupy koncepcji, jest odrzucenie konieczności (i możliwości) stosowania art. 51 § 1 KSH do ustalenia zasad podziału zysku między wspólników spółki komandytowej o różnym statusie prawnym[10]. Jak podkreślają przeciwnicy poglądu o równości udziałów komplementariusza i komandytariusza w zysku, koncepcja równych udziałów w spółce komandytowej nie uwzględnia ani przyjętego w modelu ustawowym podziału praw i obowiązków, ani ryzyka, jakie ponosi każdy ze wspólników[11]. Zwolennicy tej grupy koncepcji proponują określać udział komandytariusza w zysku jako iloraz wartości wniesionego przez tego wspólnika wkładu oraz łącznej wartości wszystkich wkładów wniesionych przez komandytariuszy powiększonej o wartość umówionych wkładów komplementariuszy. Z kolei udział komplementariusza w zysku wyznacza w tym ujęciu różnica między wartością wypracowanego przez spółkę zysku przeznaczonego do podziału między wszystkich wspólników a wartością udziałów wszystkich komandytariuszy[12].

Wysuwane w nauce argumenty przeciwko matematycznej równości udziałów komplementariusza i komandytariusza w zysku w pełni zasługują na aprobatę. Jednakże praktyka określania wielkości udziału komplementariusza w zysku na podstawie wartości jego umówionego wkładu, podczas gdy udział komandytariusza w zysku jest określany na podstawiewartości wniesionego przez tego wspólnika wkładu, budzi uzasadnione wątpliwości. Można wskazać dwie sytuacje, w których podział zysku między wspólników na podstawie dwóch różnych punktów odniesienia (wkłady umówione *versus* wkłady wniesione) jest szczególnie trudny do zaakceptowania. Pierwsza z nich powstaje w wyniku przyjęcia przez wspólników zobowiązania do wniesienia do spółki w danym roku obrachunkowym jedynie niewielkiej części umówionych wkładów, zaś druga – gdy wartość umówionego wkładu komandytariusza znacznie przekracza wartość umówionego wkładu komplementariusza, a umowa spółki zobowiązuje tego pierwszego do wnoszenia wkładu częściami w kolejnych latach obrotowych. Jeżeli obaj wspólnicy należycie wypełnią swoje zobowiązania, to udział komplementariusza w zysku od początku będzie odpowiadał udziałowi, jaki przypadnie temu wspólnikowi po wniesieniu całości umówionego wkładu, podczas gdy udział komandytariusza w zysku do czasu wniesienia przez niego całości umówionego wkładu, będzie stanowił tylko część udziału, jaki przypadnie temu wspólnikowi w związku z wniesieniem całości umówionego wkładu. W obu powyższych przypadkach koncepcja podziału zysku w spółce komandytowej przy zastosowaniu dwóch różnych punktów odniesienia wydaje się całkowicie sprzeczna z naturą spółki komandytowej, zwłaszcza wobec istnienia po stronie spółki komandytowej roszczenia o wniesienie przez każdego wspólnika całości jego umówionego wkładu.

[10] Zob. M. Spyra, [w:] J. Bieniak [i in.], *Kodeks*, 2019, s. 500-502.
[11] Tamże.
[12] Do tego poglądu przychyla się W. Górecki (tenże, [w:] J. Frąckowiak [i in.], *Prawo*, 2012, s. 546-547), odstępując tym samym od wyrażonego wcześniej stanowiska (tenże, [w:] A. Kappes [i in.], *Prawo*, 2007, s. 685).

Najbardziej adekwatnym kryterium podziału zysku między wspólników spółki komandytowej jawi się podział według wartości umówionych wkładów. Jednakże wobec wynikającego wprost z art. 147 § 1 KSH kryterium wartości wniesionego wkładu, przyjęcie innego kryterium bez wyraźnej podstawy prawnej wydaje się nieuzasadnione. Stąd w obowiązującym stanie prawnym trafny wydaje się wniosek, że komandytariusz uczestniczy w zysku spółki komandytowej w taki sam sposób, w jaki akcjonariusz uczestniczy w zysku spółki komandytowo-akcyjnej, to jest proporcjonalnie do wniesionego wkładu. Jak już wspomniano, w świetle art. 147 § 1 KSH zasady udziału komplementariusza i akcjonariusza w zysku spółki komandytowo-akcyjnej są takie same, mimo że tylko jeden z nich ponosi odpowiedzialność za zobowiązania spółki. A zatem, skoro zasady udziału w zysku spółki komandytowo-akcyjnej są takie same dla wszystkich wspólników, to – pomimo brzmienia art. 123 § 1 KSH – można przyjąć, że również dla wspólników spółki komandytowej zasady udziału w zysku są takie same. Warto w tym miejscu podkreślić, że nieodłączną konsekwencją proporcjonalnego wydzielenia z całości zysku części przypadającej jednemu ze wspólników jest dodatkowe wydzielenie części przypadającej drugiemu wspólnikowi. Zatem jeżeli punktem odniesienia dla proporcji jest łączna wartość wkładów wniesionych do spółki przez wszystkich wspólników, a udział komandytariusza jest proporcjonalny do wartości wniesionego przez niego wkładu, to również udział komplementariusza będzie proporcjonalny do wartości wniesionego przez tego wspólnika wkładu.

Problem dopuszczalności wyłączenia wspólnika spółki komandytowej, w szczególności spółki z o.o. będącej komplementariuszem spółki z o.o. – spółki komandytowej, od udziału w zysku nie jest aktualnie, podobnie jak pod rządami KH, uregulowany. W nauce sformułowano w przedmiotowej materii kilka poglądów. Zgodnie z pierwszym z nich zasada swobody umów oraz związana z nią zasada *volenti non fit iniuria* pozwala wnioskować o dopuszczalności całkowitego i trwałego pozbawienia wspólnika udziału w zysku[13]. Z kolei zgodnie z poglądem przeciwnym prawna natura instytucji spółki komandytowej wyklucza możliwość całkowitego i trwałego pozbawienia jej wspólnika udziału w zysku[14]. W świetle jeszcze innego poglądu dopuszczalność całkowitego i trwałego pozbawienia wspólnika udziału w zysku jest wyłączona jedynie w tych spółkach, które prowadzą działalność o charakterze zarobkowym, natomiast nie ma przeszkód, aby wyłączyć udział w zysku wspólnika spółki prowadzącej działalność o charakterze niezarobkowym[15]. Zdaniem W. Góreckiego istnieją okoliczności, w których całkowite i trwałe wyłączenie udziału wspólnika w zysku nie wykracza poza zasadę swobody umów,

[13] J. Naworski, R. Potrzeszcz, [w:] J. Naworski [i in.], *Kodeks*, 2011, s. 592; M. Rodzynkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2009, s. 193-194; tenże, *Kodeks*, 2014, s. 192; (w odniesieniu do spółki jawnej) T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz, [w:] J. Naworski [i in], *Kodeks*, 2011, s. 354.
[14] J. Szwaja, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2012, s.612 i 614; A. Witosz, [w:] W. Popiołek [i in.], *Kodeks spółek handlowych. Komentarz z orzecznictwem*, Warszawa 2001, s. 201; w odniesieniu do spółki jawnej A. Kidyba, *Kodeks*, 2014, s. 268.
[15] S. Sołtysiński, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2006, s. 323 i 453.

o której mowa w art. 353^1 KC. Jako przykład takich okoliczności autor wskazuje powzięcie postanowienia, na mocy którego wspólnik zostaje wyłączony od udziału w zysku ze względu na chęć dokonania przez tego wspólnika przysporzenia majątkowego na rzecz innych wspólników[16].

Brak możliwości całkowitego i trwałego wyłączenia udziału wspólnika w zysku jest charakterystyczny dla spółki cywilnej, ale nie dla spółki handlowej. Pod rządami KH, w art. 76 w zw. z art. 144 KH ustawodawca wyraźnie stanowił, że przepisy o spółce cywilnej nie znajdują zastosowania do spółki jawnej, a co za tym idzie – nie stosuje ich również do spółki komandytowej. Stąd też problem dopuszczalności wyłączenia wspólnika od udziału w zysku spółki komandytowej stanowił materię odrębną od kwestii dopuszczalności wyłączenia udziału wspólnika spółki cywilnej w zysku. W aktualnym stanie prawnym ustawodawca zrezygnował z zamieszczenia w KSH odpowiednika art. 76 KH, wprowadził natomiast art. 2 KSH, w którym w sprawach nieuregulowanych odsyła do przepisów KC. Na gruncie KC z kolei funkcjonuje art. 867 § 1 zd. 4 KC, w którym ustawodawca *explicite* formułuje zakaz wyłączania któregokolwiek ze wspólników spółki od udziału w zysku, zaś przepisy KSH nie zawierają żadnego przepisu, który wyłączałby stosowanie art. 867 § 1 zd. 4 KC do spółek handlowych. Tym samym pogląd o niedopuszczalności wyłączenia udziału wspólnika spółki komandytowej w zysku znajduje, ze względu na brzmienie art. 867 § 1 zd. 4 KC w zw. z art. 2 KSH, uzasadnienie normatywne[17].

Niemniej jednak bardziej przekonująca wydaje się argumentacja na rzecz poglądu przeciwnego. Przede wszystkim w świetle art. 51 § 3 w zw. z art. 103 § 1 KSH umowa spółki z o.o. – spółki komandytowej może zwolnić wspólnika od udziału w stratach. Powyższa regulacja, zgodnie z art. 37 § 1 w zw. z art. 103 § 1 KSH, znajduje zastosowanie jedynie wtedy, gdy nic innego nie wynika z umowy spółki. Co więcej – w art. 37 § 2 w zw. z art. 103 § 1 KSH ustawodawca wyraźnie stanowi, że umowa spółki nie może ograniczyć ani wyłączyć przepisów art. 38 KSH, zaś w myśl art. 120 § 3 umowa spółki nie może ograniczyć ani wyłączyć uprawnień komandytariusza, o których mowa w art. 120 § 1 i 2 KSH. Oznacza to, że w sferze wewnętrznych stosunków spółki komandytowej zasada swobody umów doznaje ustawowych ograniczeń w przypadku prawa wspólnika do informacji (art. 38 § 2 w zw. z art. 103 § 1 KSH i art. 120 § 1 i 2 KSH) oraz w przypadku prawa do prowadzenia spraw spółki (art. 38 § 1 w zw. z art. 103 § 1 KSH). *A contrario* wewnętrzne stosunki spółki w zakresie sposobu podziału zysku wspólnicy mogą kształtować w sposób dowolny, w tym również w zakresie całkowitego i trwałego wyłączenia udziału jednego lub kilku wspólników w zysku. Powyższa teza znajduje częściowe potwierdzenie w brzmieniu art. 123 § 1 KSH, który w braku odmiennych postanowień umowy spółki uzależnia wielkość udziału komandytariusza w zysku od wartości wniesionego przez tego wspólnika wkładu, a więc

[16] W. Górecki, [w] J. Frąckowiak [i in.], *Prawo*, 2012, s. 548.

[17] Warto w tym miejscu wspomnieć, że SN podzielił pogląd o niedopuszczalności całkowitego wyłączenia wspólnika od udziału w zysku, w szczególności jeżeli wspólnik ten nie jest wyłączony od udziału w zysku. Takie postanowienie w ocenie SN przekracza granicę swobody umów i jest nieważne (wyrok z dnia 11 października 2013 r., sygn. akt I CSK 753/12).

de facto dopuszcza możliwość co najmniej czasowego wyłączenia jego udziału w zysku ze względu na niewniesienie wkładu.

Ponadto za dopuszczalnością umownego wyłączenia udziału wspólnika w zysku przemawiają względy funkcjonalne. Aktualnie wśród przedstawicieli nauki aprobowany jest pogląd o dopuszczalności ustalenia w umowie spółki z o.o. – spółki komandytowej udziału komplementariusza w zysku na poziomie jednego procenta. W praktyce umowa spółki z o.o. – spółki komandytowej, której komplementariusz partycypuje w zysku na podstawie udziału o wielkości jednego procenta często nie wykazuje znaczących różnic w stosunku do umowy spółki, której komplementariusz jest w sposób całkowity i trwały wyłączony od udziału w zysku. Tym samym pogląd o niedopuszczalności całkowitego i trwałego wyłączenia udziału wspólnika w zysku spółki z o.o. – spółki komandytowej w rzeczywistości mija się z utrwaloną praktyką obrotu[18]. Ponadto warto w tym miejscu podkreślić, że akceptacja poglądu o niedopuszczalności całkowitego i trwałego wyłączenia udziału spółki z o.o. w zysku spółki z o.o. – spółki komandytowej uniemożliwia tworzenie w prawie polskim spółek z o.o. – spółek komandytowych jednolitych udziałowo.

Od prawa wspólnika do udziału w zysku należy odróżnić prawo wspólnika do pobrania tytułem zysku określonych sum pieniężnych. To ostatnie prawo niewątpliwie można nie tylko tymczasowo ograniczyć, lecz także wyłączyć i to zarówno w stosunku do jednego, kilku, jak i do wszystkich wspólników – a więc nie ma przeszkód, aby osiągnięty w danym roku obrotowym zysk w całości przeznaczyć na podwyższenie wkładów wspólników[19]. Prawo do pobrania zysku jest ponadto ograniczone ustawowo, bowiem w określonych w art. 52 § 2 w zw. z art. 103 § 1 KSH okolicznościach część zysku przypadającą na danego komplementariusza należy w pierwszej kolejności przeznaczyć na uzupełnienie jego udziału kapitałowego, zaś w okolicznościach określonych w art. 123 § 2 KSH część zysku przypadającą na danego komandytariusza należy w pierwszej kolejności przeznaczyć na uzupełnienie jego wkładu rzeczywiście wniesionego do wartości umówionego wkładu.

6.1.2. PRAWO NIEMIECKIE

Zasady podziału zysku i straty w spółce komandytowej prawa niemieckiego, zawarte w § 167 i § 168 HGB, różnią się od zasad obowiązujących na gruncie prawa polskiego. Charakterystyczną cechą przepisów niemieckich jest to, że ogólne zasady partycypacji w zysku i stracie znajdują zastosowanie do wszystkich wspólników – niezależnie od ich statusu w spółce. Zatem sposób, w jaki komplementariusz uczestniczy w zysku i stracie spółki jest w ogólnym zarysie taki sam jak sposób, w jaki w zysku i stracie spółki uczestniczy komandytariusz.

[18] W tym miejscu warto zasygnalizować, że dopuszczalność partycypacji wspólnika w zysku na poziomie jednego procenta w ujęciu cywilistycznym nie jest równoznaczna z brakiem możliwości wystąpienia negatywnych skutków podatkowych takiej decyzji.

[19] J. Szwaja, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2001, s. 612, 614.

Znamienną cechą niemieckiego prawa handlowego jest także ustawowy podział zysku za dany rok obrotowy na dwie części, z których każda podlega odrębnemu reżimowi prawnemu. Granicę podziału zysku na owe dwie części wyznacza równowartość czterech procent udziałów kapitałowych. W świetle § 168 ust. 1 HGB do tej części zysku, której wartość nie przekracza (jest mniejsza lub równa) wartości czterech procent udziałów kapitałowych, stosuje się zasady wyrażone w § 121 ust. 1 i 2 HGB. Przedmiotowa część zysku podlega więc reżimowi prawnemu właściwemu dla podziału zysku w spółce jawnej. Zgodnie z § 121 ust. 1 zd. 1 w zw. z § 168 ust. 1 HGB każdy wspólnik spółki z o.o. – spółki komandytowej ma prawo do udziału w zysku o równowartości czterech procent swojego udziału kapitałowego (*Vorzugsgewinnanteil*). Wartość udziału kapitałowego wspólnika nie jest stała, bowiem stanowi sumę wniesionych przez tego wspólnika wkładów powiększoną o wartość niewypłaconych zysków i pomniejszoną o wartość strat, przypadających na tego wspólnika w poprzednich latach obrotowych, oraz o wartość dokonanych zwrotów wkładu[20]. Co ważne, wspólnikowi przysługuje prawo do udziału w tej części zysku jedynie wtedy, gdy jego udział kapitałowy w danym roku obrotowym wykazuje wartość dodatnią. Udziały ujemne na etapie rozdzielania tej części zysku nie są uwzględniane[21].

W praktyce może się zdarzyć, że wartość osiągniętego przez spółkę w danym roku obrotowym zysku będzie niższa niż wartość czterech procent udziałów kapitałowych wspólników. W takiej sytuacji zastosowanie znajdzie § 121 ust. 1 zd. 2 HGB, w myśl którego gdy zysk za dany rok obrotowy nie wystarczy do tego, aby rozdzielić go między wspólników według przyjętej w ustawie stawki, stawkę tę należy odpowiednio obniżyć.

Ustawodawca niemiecki dostrzega niedoskonałość uzależnienia udziału wspólnika w zysku od wartości jego udziału kapitałowego, umożliwiającego wspólnikowi tymczasowe zwiększanie wartości jego udziału kapitałowego, wyłącznie w celu uzyskania większego udziału w zysku. Sposobem na ograniczenie powyższego zjawiska jest unormowanie, zawarte w § 121 ust. 2 HGB, w świetle którego – przy obliczaniu wielkości udziału danego wspólnika w zysku za dany rok obrotowy – wartość wkładów, wniesionych przez tego wspólnika w danym roku obrotowym, uwzględnia się proporcjonalnie do czasu, jaki upłynął od momentu ich wniesienia do końca roku obrotowego. Podobna zasada obowiązuje przy zwracaniu wniesionych wkładów – przy obliczaniu wielkości udziału wspólnika w zysku za dany rok obrotowy uwzględnia się wartość zwróconych mu w tym roku obrotowym wkładów proporcjonalnie do czasu, jaki upłynął od początku roku obrotowego bądź od momentu wniesienia wkładów do momentu ich zwrócenia wspólnikowi.

Część zysku przewyższającą równowartość czterech procent udziałów kapitałowych wspólników określa się w języku niemieckim jako *Mehrgewinn* (nadwyżka zysku). Sposób podziału tej części

[20] I. Saenger, *Gesellschaftsrecht*, wyd. 4, Monachium 2018, s. 181.
[21] Zob. S. Eberl, [w:] L. Ammon [i in.], *Handelsgesetzbuch. Handkommentar*, (red.) T. Heidl, A. Schall, Baden-Baden 2011, s. 1147 i nast.

zysku między wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej jest uregulowany w sposób szczególny. Podczas gdy nadwyżkę zysku (*Mehrgewinn*) w spółce jawnej dzieli się między wspólników zgodnie z wynikającą § 121 ust. 3 HGB zasadą równych udziałów, nadwyżkę zysku (*Mehrgewinn*) w spółce z o.o. – sp. k. dzieli się według wyrażonej w § 168 ust. 2 HGB formuły: *ein den Umständen nach angemessenes Verhältnis der Anteile* (dosł.: wedle stosownego do okoliczności stosunku udziałów).

Przedmiotowa formuła budzi w praktyce wiele wątpliwości. Jak się wydaje, jej znaczenie przedstawiciele niemieckiej doktryny budują na fundamencie przekonania, że *ratio legis* § 168 ust. 2 HGB jest rozdzielenie nadwyżki zysku między wspólników według godziwej proporcji. Jak się podkreśla w nauce niemieckiej, pierwszeństwo udziału w nadwyżce zysku mają wspólnicy, którzy poczynili na rzecz spółki największe nakłady. Przy ustalaniu wielkości udziału wspólnika w zysku należy brać pod uwagę w szczególności ryzyko nieograniczonej odpowiedzialności za zobowiązania spółki, nieodpłatne świadczenie przez tego wspólnika pracy na rzecz spółki czy jego wpływ na powstanie korzystnych dla spółki stanów faktycznych i prawnych między innymi przez ustanowienie na rzecz spółki prawa użytkowania rzeczy lub prawa korzystania z know-how albo przez podleganie wspólnika zakazowi konkurencji[22]. Ponadto uwzględnia się dodatkowe ryzyko finansowe, jakie wspólnik może ponosić w związku z udzieleniem poręczenia bądź zwolnieniem jednego lub kilku wspólników z odpowiedzialności w sferze wewnętrznych stosunków spółki[23]. Zdaniem większości przedstawicieli doktryny niemieckiej, gdyby podział zysku według powyższych reguł nie doprowadził do rozdzielenia między wspólników całości zysku za dany rok obrotowy, to pozostałą część należy podzielić między wspólników posiadających udziały o wartości dodatniej[24].

Powyższy sposób podziału zysku między wspólników – jak słusznie zauważono w nauce – nie jest optymalny. Stosowanie ustawowych reguł oraz wypracowanych w doktrynie dyrektyw może prowadzić do rażąco nierównego traktowania wspólników – na przykład, gdy wartość udziału kapitałowego komplementariusza istotnie przewyższa wartość udziału kapitałowego komandytariusza albo gdy udziały kapitałowe części wspólników wykazują wartość ujemną[25] i tym samym wykluczają udział tych wspólników w zysku.

W tym miejscu warto zwrócić uwagę na jeszcze jedno – osobliwe – unormowanie. W świetle § 167 ust. 2 HGB przypadający komandytariuszowi zysk za dany rok obrotowy dopisuje się do jego

[22] Zob. N. Horn, [w:] P. Balzer [i in.], *Heymann-Handelsgesetzbuch*, 2012, s. 554; F. Oppenländer, *Zivilrechtliche Aspekte der Gesellschafterkonten der OHG und KG*, „DStR" 1999, z. 23, s. 939-940; W. Schilling, [w:] C. Canaris [i in.], *Handelsgesetzbuch*, 1987, nb 2; B. Grunewald, [w:] B. Grunewald [i in.], *Münchener*, 2012, s. 128.
[23] Zob. tamże.
[24] U. Haas, S. Mock, [w:] U. Haas [i in.], *Handelsgesetzbuch. Kommentar zu Handelsstand, Handelsgesellschaften, Handelsgeschäften und besonderen Handelsverträgen (ohne Bilanz-, Transport- und Seerecht)*, (red.) V. Röhricht, F. Westphalen, U. Haas, wyd. 4, Kolonia 2014, s. 1552-1553; M. Roth, [w:] K. Hopt [i in.], *Handelsgesetzbuch*, 2014, s. 848; H. Oetker, [w:] A. Bergmann [i in.], *Kommentar*, 2017, s. 1297; F. Oppenländer, *Zivilrechtliche*, 1999, s. 939-940; W. Schilling, [w:] C. Canaris [i in.], *Handelsgesetzbuch*, 1987, nb 2; H. Wiedemann, *Rechte und Pflichten des Personengesellschafters*, „WM" 1992, nr 7, s. 32.
[25] B. Grunewald, [w:] B. Grunewald [i in.], *Münchener*, 2012, s. 129.

udziału kapitałowego jedynie do czasu, aż wartość jego udziału kapitałowego zrówna się z wartością umówionego wkładu. Oznacza to, że wartość umówionego wkładu wyznacza w praktyce maksymalną wartość udziału kapitałowego komandytariusza. Powyższe ograniczenie nie dotyczy udziału kapitałowego komplementariusza, w związku z czym ma on nieograniczoną możliwość zwiększania swojego udziału w zysku kosztem udziału komandytariusza.

Choć na gruncie prawa niemieckiego – podobnie jak na gruncie prawa polskiego –prawo wspólnika do udziału w zysku jest nieodłącznie związane z jego członkostwem w spółce, to jednak przedstawiciele doktryny niemieckiej aprobują możliwość wyłączenia wspólnika od udziału w zysku[26]. Powyższa praktyka jest charakterystyczna dla konstrukcji *GmbH & Co. KG* z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem, w której pozycja spółki z o.o. jest zbliżona do pozycji pracownika, wykonującego określone czynności za wynagrodzeniem[27]. W literaturze zwraca się uwagę, że charakter prawa do zysku uniemożliwia wyłączenie tego prawa bez wyraźnej zgody wspólnika, którego takie wyłączenie ma dotyczyć. *Ergo* wyłączenie prawa spółki z o.o.-komplementariusza do zysku jest możliwe tylko i wyłącznie wtedy, gdy ta spółka wyrazi na to swoją zgodę. Jednocześnie wyłączenie prawa spółki z o.o.-komplementariusza do zysku nie stanowi przeszkody w dochodzeniu przez spółkę roszczeń o zwrot kosztów, poniesionych w związku z wykonywaniem czynności na rzecz *GmbH & Co. KG* czy roszczeń o umówione wynagrodzenie z tytułu tychże czynności[28].

6.1.3. PRAWO AUSTRIACKIE

Ustawowe zasady partycypowania wspólników w zysku austriackiej *GmbH & Co. KG* są wielostopniowe. Z zastrzeżeniem § 167 zd. 1 UGB, podobnie jak w prawie niemieckim, ustawodawca odsyła w § 167 zd. 2 UGB do § 121 UGB, w którym uregulowane są zasady podziału zysku i straty między wspólników spółki jawnej.

Tym samym podział zysku między wspólników spółki komandytowej jest procesem trójstopniowym, który uwzględnia odmienny „ciężar gatunkowy" wkładów w formie przejęcia odpowiedzialności za zobowiązania spółki, osobistego świadczenia pracy oraz wniesienia do spółki kapitału[29]. Tym samym z zysku osiągniętego w danym roku obrotowym należy w pierwszej kolejności wydzielić kwotę przeznaczoną na premię dla komplementariusza z tytułu ponoszenia przez niego nieograniczonej odpowiedzialności za zobowiązania spółki (§ 167 zd. 1 UGB). W drugiej kolejności z zysku należy wydzielić kwotę przeznaczoną na wynagrodzenie wspólników osobiście świadczących pracę na rzecz spółki i nieposiadających udziału kapitałowego w spółce (§ 167 zd. 2 w zw. z § 121 ust. 3 zd. 1 UGB). W trzeciej kolejności zysk, pomniejszony o wydzielone z niego premie i wynagrodzenia, rozdziela się między

[26] Tamże, s. 132-133.
[27] Zob. wyrok RG z dnia 16 kwietnia 1942 r., sygn. akt II 117/41, „RGZ" 1942, t. 169, s.105-109.
[28] T. Reiser, R. Veil, *Recht,* 2010, s. 673.
[29] J. Baumüller, S. Grbenic, [w:] B. Abazagic [i in.], *UGB,* 2017, s. 1463.

wszystkich wspólników posiadających udział kapitałowy w spółce. Udział każdego ze wspólników w zysku jest co do zasady proporcjonalny do wartości jego udziału kapitałowego, przy czym wielkość udziału w zysku może zostać odpowiednio zwiększona ze względu na stopień osobistego zaangażowania poszczególnych wspólników w działalność spółki (§ 167 zd. 2 w zw. z § 121 ust. 2 i ust. 3 zd. 2 UGB).

Sposób ustalenia wysokości premii należnej komplementariuszowi z tytułu ponoszenia przez niego nieograniczonej odpowiedzialności za zobowiązania spółki nie jest określony w ustawie. Z literalnego brzmienia § 167 zd. 1 UGB wynika jedynie, iż wartość przyznanej komplementariuszowi premii[30] powinna być adekwatna do rozmiaru jego odpowiedzialności. W literaturze austriackiej przyjmuje się, że kryterium, o którym mowa w § 167 zd. 1 UGB, obejmuje zarówno adekwatność pionową (stosunek udziału komplementariusza do udziału komandytariusza) jak i adekwatność poziomą (stosunek udziału komplementariusza do udziału innego komplementariusza).

Choć pierwotnym celem regulacji § 167 zd. 1 UGB było zabezpieczenie przede wszystkim interesu komplementariusza, to aktualnie w piśmiennictwie podzielany jest pogląd o pośrednim zabezpieczeniu przez ustawodawcę także interesu komandytariusza, którego udział również podlega (pośrednio) kryterium adekwatności. Część przedstawicieli doktryny jest zdania, że wymóg adekwatności udziałów komplementariusza i komandytariusza wyklucza zwiększenie udziału komplementariusza w zysku z tytułu premii do poziomu, w którym ów udział wyczerpuje całość zysku za dany rok obrotowy[31]. Natomiast w świetle innego poglądu wymóg adekwatności pionowej udziału komplementariusza w zysku nie wyklucza definitywnie sytuacji, w których jego udział w zysku wyczerpuje całość zysku za dany rok obrotowy, o ile ekstraordynaryjne okoliczności uzasadniają taki stan rzeczy[32].

Choć pierwszorzędne znaczenie w spółce komandytowej ma – jak się wydaje – problematyka pionowej adekwatności premii komplementariusza, to aktualnie znacznie lepiej opisaną kwestią jest adekwatność pozioma. Najistotniejsze rozważania dotyczące adekwatności poziomej znalazły wyraz w sformułowanej przez Trybunał Administracyjny, zasadzie, w myśl której premia komplementariusza (dodatkowy udział w zysku) powinna być tym większa, im większe jest ryzyko poniesienia przez niego odpowiedzialności za zobowiązania spółki oraz im większe są jego rzeczywiste możliwości ponoszenia odpowiedzialności za zobowiązania[33]. Zatem przy ustalaniu dodatkowego udziału komplementariusza

[30] Austriaccy badacze posługują się terminem *Prämie* (premia). Przedmiotowy termin należy jednak rozumieć nie jako określoną kwotę pieniężną, wyznaczoną na podstawie przyjętej formuły, lecz jako określonej wielkości udział w zysku za dany rok obrotowy.

[31] H. Krejci, [w:] H. Krejci [i in.], *Kommentar*, 2006, § 167, nb 10; S. Bergmann, *Der Kommanditist*, „RdW" 2008, s. 383.

[32] D. Duursma, H. Duursma-Kepplinger, M. Roth, *Handbuch*, 2007, s. 375-376.

[33] Wyrok VwGH z dnia 17 grudnia 2014 r., sygn. akt 2010/13/0115, „VwSlg" 8965 F/2014; J. Reinold, *VwGH zur Angemessenheit der Haftungsprämie für Komplementär-GmbH*, „Ecolex" 2015, nr. 12, s. 1102-1104; J. Reinold, Ch. Schimmer, *Zur Vergütungsproblematik der Komplementär-GmbH bei der GmbH & Co. KG*, „ÖStZ" 2017, nr 21, s. 551-559; B. Bleyer, B. Tuma, *GmbH & Co. KG: Angemessenheit des Haftungsentgelts für Komplementärin*, „ARD" 2015, nr 6450/20; B. Bleyer, *Angemessenheit eines Haftungsentgetes für Komplementär-GmbH*, „ÖStZB" 2015, nr 8, s. 207-210; Ch. Huber, P. Pichler, *Haftungsvergütung für Komplementär-GmbH*, „Taxlex" 2015, nr 4, s. 128; S. Bergmann, *GmbH & Co. KG: Zum Erfordernis einer angemessenen Vergütung der Komplementär-GmbH*, „GES" 2018, nr 6, s. 299-303.

w zysku należy uwzględnić zarówno prawdopodobieństwo pociągnięcia tego komplementariusza do odpowiedzialności, jak i jego możliwości zaspokojenia roszczeń wierzycieli z osobistego majątku[34].

Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na relatywnie słaby charakter zasady adekwatności premii komplementariusza – choć umożliwia ona zróżnicowanie udziału poszczególnych komplementariuszy w zysku (o ile w spółce uczestniczy więcej niż jeden komplementariusz), to jednak jest ona ograniczona zasadą równego traktowania wspólników, obligującą wspólników – w razie wątpliwości – do rozdzielenia zysku równo między wszystkich komplementariuszy[35].

Kryterium adekwatności uwzględnia się także na drugim etapie rozdzielania zysku, w którym ustala się wynagrodzenie wspólników osobiście świadczących pracę na rzecz spółki. Jak zaznaczono we wcześniejszej części wywodu, wynagrodzenie, o którym mowa przysługuje wyłącznie tym wspólnikom, którzy nie mają żadnego udziału kapitałowego w spółce. Warunkiem wydzielenia z zysku wynagrodzenia za świadczoną pracę jest wykazanie w bilansie zysku za dany rok obrotowy oraz istnienie części zysku przewyższającej premię komplementariusza za nieograniczoną osobistą odpowiedzialność za zobowiązania spółki. Tym samym jeżeli spółka nie osiągnęła w danym roku obrotowym zysku bądź gdy ów zysk nie przewyższa premii komplementariusza, wspólnik, któremu przysługuje udział w zysku z tytułu świadczonej pracy, może nie otrzymać wynagrodzenia za pracę, co na gruncie prawa austriackiego jest jednoznaczne z dokonaniem w danym roku obrotowym na rzecz spółki nieodpłatnego świadczenia[36].

Jeżeli po pomniejszeniu zysku za dany rok obrotowy o należne premie i wynagrodzenia pozostaje jeszcze nadwyżka, to rozdziela się ją między wszystkich wspólników – to jest między komplementariuszy i komandytariuszy – proporcjonalnie do wartości umówionego wkładu każdego z nich. Rozdzielenie zysku między wspólników następuje niezależnie od tego, czy wnieśli oni umówione wkłady czy też nie[37]. Tym samym udział każdego wspólnika w zysku austriackiej *GmbH & Co. KG* w końcowym etapie rozdzielania zysku wykazuje stałą wartość.

Z literalnego brzmienia § 121 ust. 1 zd. 1 w zw. z § 167 zd. 2 UGB wynika, że kryterium adekwatności udziału wspólnika w zysku pozostaje aktualne również na ostatnim etapie rozdzielania zysku. Ustawodawca bowiem wyraźnie stanowi, że udział wspólnika w zysku odpowiada jego udziałowi kapitałowemu, o ile każdy ze wspólników jest zobowiązany do współdziałania w spółce w takim samym

[34] Tamże.
[35] J. Baumüller, S. Grbenic, [w:] B. Abazagic [i in.], *UGB*, 2017, s. 1467; D. Duursma, H. Duursma-Kepplinger, M. Roth, *Handbuch*, 2007, s. 376 i nast.
[36] D. Duursma, H. Duursma-Kepplinger, M. Roth, *Handbuch*, 2007, s. 377 i nast.; C. Roth, *Kommanditist als Arbeitsgesellschafter. Ein Gewerbetreibender?*, „RdW" 2005, nr 10, s. 631 i nast.
[37] Zob. P. Schörghofer, [w:] S. Kalss [i in.], *Österreichisches*, 2008, nb 2/813; C. Völkl, [w:] S. Bergmann [i in.], *Handbuch Personengesellschaften*, (red.) S. Bergmann, T. Ratka, wyd. 2, Wiedeń 2016, nb 4/95.

stopniu. W literaturze austriackiej trafnie wskazano, że wykładnia przedmiotowych przepisów ma zdecydowanie większe znaczenie dla spółki komandytowej, której koncepcja – inaczej niż koncepcja spółki jawnej – zakłada zróżnicowany zakres współdziałania komplementariusza i komandytariusza[38], a co za tym idzie – komplementariusz (w szczególności spółka z o.o.) jest z reguły tym wspólnikiem, którego zaangażowanie w funkcjonowanie spółki komandytowej jest istotnie większe niż zaangażowanie komandytariusza. Podział zysku w spółce komandytowej, zwłaszcza w *GmbH & Co. KG*, dokonywany na podstawie ścisłej wykładni językowej § 121 ust. 1 zd. 1 UGB prowadzi do sytuacji, w której udział komandytariusza ma wartość jedynie symboliczną lub nawet zerową. Dlatego też pojęcie współdziałania, o którym mowa w § 121 ust. 1 zd. 1 UGB, należy raczej odnosić do współdziałania typowego dla posiadanego w spółce statusu, co z kolei prowadzi do wniosku, że udział komandytariusza w zysku odpowiada jego udziałowi kapitałowemu, zaś o udziale komplementariusza w zysku może dodatkowo decydować kryterium adekwatności[39].

Przyjęte w prawie austriackim zasady podziału zysku między wspólników spółki komandytowej poddane zostały krytyce. Komandytariusz – jako inwestor – z reguły uczestniczy jedynie w części zysku, pozostałej po odliczeniu określonych części należnych komplementariuszowi oraz wspólnikom bez udziału kapitałowego, którym ustawodawca przyznaje pierwszeństwo w udziale w zysku ze względu na określone okoliczności (potencjalnie większe ryzyko bądź większe zaangażowanie w funkcjonowanie spółki). Tym samym przy podziale zysku dochodzi do pominięcia komandytariuszy, którzy ponoszą wysokie ryzyko odpowiedzialności ze względu na swoją sumę komandytową, przewyższającą wartość umówionego wkładu, oraz ze względu na faktyczną możliwość zaspokojenia potencjalnych roszczeń wierzycieli spółki ze swojego majątku osobistego. Innymi słowy – niezależnie od wysokości sumy komandytowej każdy komandytariusz partycypuje w zysku na takich samych zasadach jak pozostali komandytariusze. W związku z powyższym w doktrynie wysunięto postulat, aby unormowanie § 167 zd. 1 UGB stosować *per analogiam* również do komandytariuszy[40]. I choć dopuszczalność powyższego rozwiązania w aktualnym stanie prawnym budzi pewne kontrowersje, to w doktrynie zwraca się uwagę na możliwość wprowadzenia do umowy spółki odpowiednich postanowień, które pozwolą w większym stopniu uwzględnić zaangażowanie komandytariusza w działalność spółki[41].

[38] Zob. J. Baumüller, S. Grbenic, [w:] B. Abazagic [i in.], *UGB*, 2017, s. 1472; S. Kraus, [w:] E. Aschauer [i in.], *UGB*, 2016, § 167, nb 9; F. Schurr, [w:] B. Eccher [i in.], *ABGB Taschenkommentar mit EheG, EPG, KSchG, ASVG und EKHG*, (red.) M. Schwimann, wyd. 3, Wiedeń 2015, § 1195, nb 5.
[39] J. Baumüller, S. Grbenic, [w:] B. Abazagic [i in.], *UGB*, 2017, s. 1472.
[40] U. Torggler, *Gesellschaftsrecht. AT und Personengesellschaften*, Wiedeń 2013, nb 684.
[41] Zob. koncepcja określania udziału wspólników w zysku w czterech etapach: Ch. Fritz, K. Perktold, *Die „neue" Gesellschaft bürgerlichen Rechts. Erste Kommentierung der wichtigsten Bestimmungen, Praxishinweise & Formulierungsvorschläge. Ausgewählte Vertragsmuster idF des GesbR-Reformgesetzes*, Wiedeń 2015, s. 156.

6.1.4. PRAWO SZWAJCARSKIE

W nauce szwajcarskiej pod pojęciem zysku rozumiana jest „powstała w określonym okresie i wykazana w sprawozdaniu finansowym oraz w bilansie rocznym nadwyżka aktywów nad sumą wkładów i zobowiązań”[42]. Materia partycypacji wspólników w zysku spółki komandytowej została uregulowana w sposób oszczędny – w spółce komandytowej dotyczy jej jedynie art. 601 ust. 2 i 3 OR.

Wyżej wspomniane przepisy nie regulują zasad partycypowania komplementariusza w zysku spółki komandytowej. Podobnie jest na gruncie przepisów o spółce jawnej, które także nie normują przedmiotowej materii. Tym samym na podstawie art. 598 ust. 2 w zw. z art. 557 ust. 2 i art. 533 ust. 1 OR komplementariusze uczestniczą w zysku spółki komandytowej tak jak wspólnicy spółki cywilnej – to jest w stopniu równym, niezależnie od rodzaju i wartości wkładów. W literaturze wyrażono pogląd, że zasada równego udziału wspólników w zysku znajduje zastosowanie wyłącznie do komplementariuszy. W rezultacie przyjmuje się, że dyspozycja art. 533 ust. 1 OR dotyczy jedynie tych spółek, w których uczestniczy dwóch bądź więcej komplementariuszy. *Ergo* zasada równego udziału w zysku obejmuje wyłącznie tę część zysku, która przypada łącznie wszystkim komplementariuszom i powstaje w wyniku pomniejszenia całego zysku o część przypadającą komandytariuszom[43].

Powyższy stan rzeczy uzasadniałby przypuszczenie, że istnieją określone ustawowe dyrektywy, pozwalające wydzielić część zysku przypadającą komandytariuszom. Tymczasem – poza wspomnianym art. 533 ust. 1 OR – nie da się wskazać żadnej podstawy prawnej, wyznaczającej zasady, według których – w braku odmiennych ustaleń – komandytariusze partycypują w zysku spółki komandytowej. Ponadto nie jest możliwe wskazanie żadnego źródła normatywnego, z którego można byłoby wyprowadzić zasadę ustalania właściwej proporcji między udziałem komplementariusza a udziałem komandytariusza[44].

W prawie szwajcarskim brak unormowania materii partycypacji wspólników w zysku jest zamierzony. Ustawodawca szwajcarski dostrzega wyłaniające się na tle ustawowego modelu spółki różnice między statusem komplementariusza i komandytariusza. Dostrzega również zasadność wartościowania wnoszonych przez poszczególnych wspólników wkładów, w celu odpowiedniego zwiększenia bądź zmniejszenia ich udziału w zysku. Jednocześnie dostrzega też daleko idącą niedoskonałość uniwersalnych rozwiązań, opartych na normach dyspozytywnych. Dlatego też ustawowa regulacja związana z partycypacją wspólników w zysku ograniczona została do art. 598 ust. 2 w zw. z art. 557 ust. 2 i art. 532 OR, w którym ustawodawca zobowiązuje każdego ze wspólników do podzielenia się wypracowanym przez spółkę zyskiem z pozostałymi wspólnikami. *Ergo* o zasadach podziału zysku między

[42] Definicja za L. Handschin, H. Chou, *Obligationenrecht*, 2009, s. 594.
[43] L. Handschin, H. Chou, *Obligationenrecht*, 2009, s. 594; por. też L. Handschin, [w:] M. Altenpohl [i in.], *Obligationenrecht*, 2016, s. 232; D. Herren, [w:] B. Christ [i in.], *Personengesellschaftsrecht*, 2015, art. 533, nb 12 i nast.; F. Steiger, *Das Recht*, 1970, s. 621.
[44] L. Handschin, H. Chou, *Obligationenrecht*, 2009, s. 594.

wspólników szwajcarskiej spółki komandytowej przesądzają wyłącznie postanowienia umowy spółki oraz treść podjętych przez wspólników uchwał.

W ujęciu komparatystycznym niezwykle interesującą normę zawiera art. 601 ust. 2 OR, zgodnie z którym, jeżeli wspólnicy nie dokonają między sobą ustaleń dotyczących podziału zysku i nie osiągną w tym zakresie konsensusu, to decydujące znaczenie będzie mieć treść orzeczenia sądowego. Na podstawie art. 601 ust. 2 OR sędziowie mogą rozstrzygnąć problem całkowicie wedle swojego uznania – co oznacza, że ustawodawca pozostawia im daleko idący luz decyzyjny, umożliwiający jak najlepsze dopasowanie zasad podziału zysku w danej spółce do domniemanej woli stron umowy spółki[45]. Jednocześnie powyższe rozwiązanie, jak się wydaje, pełni funkcję dyscyplinującą – bowiem ryzyko, związane z podziałem zysku między wspólników wedle reguł określonych w sposób uznaniowy przez osobę trzecią, skłania do podejmowania odpowiednich ustaleń w gronie samych wspólników.

Literalne brzmienie art. 601 ust. 2 OR prowadzi do wniosku, że zakres zastosowania analizowanej normy obejmuje jedynie takie sytuacje, w których wspólnicy nie powzięli postanowień co do udziału w zysku komandytariusza. W praktyce oznaczałoby to dopuszczalność ustalenia w orzeczeniu sądowym jedynie wielkości udziału komandytariusza oraz brak możliwości wniesienia powództwa o ustalenie udziału w zysku przez komplementariusza. Jak wskazano w doktrynie szwajcarskiej, zaakceptowanie rezultatu wykładni językowej art. 601 ust. 2 OR pociągałoby za sobą dwie istotne konsekwencje. Po pierwsze – prowadziłoby do pominięcia bezpośredniej zależności między wielkością udziału komandytariusza a wielkością udziału komplementariusza. Po drugie zaś – prowadziłoby do nieuzasadnionego naruszenia zasady równego traktowania wspólników spółki. W tym stanie rzeczy przedstawiciele doktryny szwajcarskiej jednomyślnie przychylają się do poglądu, że względy funkcjonalne przemawiają za tym, aby uznać za dopuszczalne ustalenie na podstawie art. 601 ust. 2 OR udziału w zysku każdego wspólnika spółki komandytowej[46].

W art. 598 ust. 2 w zw. z art. 559 OR uregulowana została dopuszczalność pozostawienia w spółce przez wspólników przypadającej na nich części zysku. W świetle powyższego unormowania komplementariusz nie jest zobligowany do pobierania przypadających na niego zysków i może je pozostawiać w spółce, zwiększając tym samym swój udział kapitałowy. Ustawa nie określa maksymalnej wielkości udziału kapitałowego komplementariusza, a co za tym idzie – komplementariusz dysponuje prawem umożliwiającym mu znaczącą ingerencję w sferę stosunków własnościowych w spółce. Ponieważ zwiększenie udziału kapitałowego komplementariusza oznacza *de facto* zmniejszenie udziałów kapitałowych pozostałych wspólników, pozostawienie przez komplementariusza zysku w spółce jest dopuszczalne jedynie wtedy, gdy żaden z pozostałych wspólników się temu nie sprzeciwi.

[45] L. Handschin, [w:] M. Altenpohl [i in.], *Obligationenrecht*, 2016, s. 232.
[46] L. Handschin, H. Chou, *Obligationenrecht*, 2009, s. 594.

Również komandytariusz może pozostawić w spółce przypadającą na niego część zysku za dany rok obrotowy. Jednak dopuszczalność dopisania pozostawionego w spółce zysku do udziału kapitałowego komandytariusza uzależniona jest od spełnienia przewidzianego w ustawie warunku. Zgodnie z treścią art. 601 ust. 3 OR przypadający na komandytariusza zysk można dopisać do jego udziału kapitałowego wyłącznie wtedy, gdy wartość udziału kapitałowego tego komandytariusza jest niższa niż wartość umówionego wkładu (wartość sumy komandytowej[47]). W praktyce przypadającą na komandytariusza część zysku można dopisać do jego udziału kapitałowego w dwóch przypadkach. Po pierwsze – gdy komandytariusz wniósł jedynie część umówionego wkładu. Zaś po drugie – gdy komandytariusz wniósł umówiony wkład w całości, a następnie ów wkład został uszczuplony w wyniku dokonanych zwrotów bądź na skutek poniesionej przez spółkę straty. W art. 601 ust. 3 OR ustawodawca *explicite* zaznacza, że zysk może być dopisywany do udziału kapitałowego komandytariusza jedynie do momentu, w którym ów udział osiągnie wartość odpowiadającą wartości umówionego wkładu, a zatem w obu przypadkach do udziału kapitałowego komandytariusza można dopisać zysk o wartości nieprzekraczającej wartości „brakującego" wkładu.

Zgodnie z art. 560 ust. 2 OR na wspólnikach nie ciąży obowiązek dokonywania na rzecz spółki świadczeń o wartości przewyższającej wartość umówionych wkładów. Ponadto wspólnicy nie są zobowiązani do uzupełniania wkładów uszczuplonych przez stratę. W związku z powyższym wspólnicy spółki komandytowej zobowiązani są do spełnienia dodatkowego świadczenia na rzecz spółki jedynie wtedy, gdy ich udział kapitałowy został uszczuplony w wyniku zwrotu całości bądź części wniesionego wkładu. Wspólnik, którego udział kapitałowy uległ uszczupleniu, zachowuje prawo do pobierania odsetek od bieżącej wartości swojego udziału kapitałowego[48] oraz do pobierania przyznanego mu wynagrodzenia. Nie może jednak czynić użytku ze swojego prawa do pobierania zysku. Powyższe ograniczenie pozostaje aktualne do czasu, aż wartość udziału kapitałowego wspólnika osiągnie swoją pierwotną wartość (art. 560 ust. 1 OR).

6.1.5. PRAWO LIECHTENSTEIŃSKIE

Siatka pojęciowa, związana z zyskiem w spółce komandytowej, czy szerzej – w spółce osobowej pozbawionej osobowości prawnej, nie jest na gruncie prawa liechtensteińskiego unormowana. Także przedstawiciele doktryny nie wykazują w tym obszarze aktywności naukowej. W związku z powyższym

[47] Na gruncie prawa szwajcarskiego możliwe jest zawarcie umowy spółki komandytowej bez postanowienia wspólników w przedmiocie wkładu komandytariusza. W takim przypadku wartość umówionego wkładu odpowiada sumie komandytowej tego wspólnika.

[48] Bez względu na wynik finansowy spółki w danym roku obrotowym każdy wspólnik ma prawo do odsetek wysokości czterech procent wartości jego udziału. Zob. D. Herren, [w:] Christ B. [i in.], *Personengesellschaftsrecht*, 2015, art. 560, nb 6 i nast.

zasadne jest – jak się wydaje – sięgnięcie do definicji wypracowanych w doktrynie szwajcarskiej i przyjęcie, że także w prawie liechtensteińskim zysk oznacza nadwyżkę aktywów nad sumą wkładów i zobowiązań, powstałą w danym okresie rozliczeniowym i wykazaną w sprawozdaniu finansowym oraz w bilansie rocznym[49]. Ustawodawca liechtensteiński odnosi się natomiast do natury zysku, stanowiąc, że ów zysk przypada ze swej natury spółce (art. 651 ust. 1 PGR), oraz do możliwości podzielenia zysku między wspólników, zobowiązując każdego ze wspólników do podzielenia się zyskiem z pozostałymi wspólnikami (art. 651 ust. 1 PGR).

Mimo tego, iż obowiązek każdego wspólnika do podzielenia się zyskiem z pozostałymi wspólnikami wynika wprost z przepisów prawa, ustawodawca liechtensteiński nie formułuje szczegółowych czy choćby ogólnych zasad, według których ów podział zysku miałby nastąpić. Z literalnego brzmienia art. 739 ust. 4 PGR wynika jedynie, że – w sprawach nieuregulowanych w art. 739 ust. 1-3 PGR – o wielkości udziału komandytariusza w zysku, w braku odmiennych ustaleń między wspólnikami, decyduje sędzia wedle swojego uznania[50]. Luz decyzyjny, jaki ustawodawca pozostawia przedstawicielom sądownictwa jest niezwykle duży, bowiem granicę uznania sędziego wyznacza – jak się wydaje – tylko jedna reguła interpretacyjna, wynikająca z art. 651 ust. 2 PGR. W świetle powyższej reguły, jeżeli wspólnicy postanowili między sobą jedynie w przedmiocie udziału każdego z nich w stracie, to udział ten, w razie wątpliwości, odnosi się także do udziału każdego z nich w zysku. Zatem jeżeli wspólnicy postanowili o wielkości udziału każdego z nich w stracie i jednocześnie postanowili, że ów udział w stracie nie znajduje zastosowania do udziału w zysku, to – w razie sporu między wspólnikami co do sposobu podziału zysku – sędzia może orzec o udziale każdego ze nich w zysku na podstawie dowolnie przez siebie obranych kryteriów.

Na gruncie prawa liechtensteińskiego, tak jak na gruncie prawa szwajcarskiego, ustawodawca unormował wyraźnie wyłącznie kompetencję przedstawicieli władzy sądowniczej do orzekania w przedmiocie wielkości udziału komandytariusza w zysku. Jednak wbrew literalnemu brzmieniu art. 739 ust. 4 PGR, nie można przyjąć, że norma ta nie znajduje zastosowania do komplementariusza. Zasada równości wspólników w wewnętrznych stosunkach spółki (art. 737 ust. 2 PGR) uzasadnia bowiem zastosowanie art. 739 ust. 4 PGR także do komplementariuszy, w szczególności w zakresie możliwości domagania się przez komplementariusza ustalenia wielkości przypadającego na niego udziału w zysku w toku postępowania sądowego.

Jak zaznaczono wcześniej – ustawodawca liechtensteiński nie formułuje żadnych zasad partycypowania wspólników spółki komandytowej w zysku. Na gruncie przepisów o spółce osobowej obowiązuje zasada, zgodnie z którą – w braku odmiennych ustaleń między wspólnikami – podział czystego zysku między wspólników następuje *per capita* (art. 694 ust. 1 PGR). Jak zwrócono uwagę w doktrynie

[49] Zob. tamże, s. 594.
[50] Por. L. Handschin, [w:] M. Altenpohl [i in.], *Obligationenrecht*, 2016, s. 232.

szwajcarskiej, wobec braku uregulowania problemu podziału zysku między wspólników spółki komandytowej, zasadę podziału zysku *per capita* można zastosować w sposób uzasadniony jedynie w przypadku podziału zysku między komplementariuszy, ale już nie w przypadku podziału zysku między komplementariusza a komandytariusza[51]. Choć w doktrynie liechtensteińskiej przyjmuje się, że przy interpretacji przepisów prawa uwzględnia się utrwalone poglądy doktryny szwajcarskiej, to można się zastanowić, czy powyższe uwagi przedstawicieli nauki szwajcarskiej, dotyczące braku zasadności podziału zysku między wspólników spółki komandytowej *per capita*, są aktualne także na gruncie prawa liechtensteińskiego. Wszak ustawodawca liechtensteiński w art. 737 ust. 2 PGR *in fine* wprowadza zasadę równości komplementariuszy i komandytariuszy w wewnętrznych stosunkach spółki, a co za tym idzie – sposób podziału zysku między komplementariusza a komandytariusza *per capita* bynajmniej nie wygląda na wykluczony. W związku z powyższym nasuwa się pytanie, czy wyrażona w art. 737 ust. 2 PGR zasada równości wspólników w wewnętrznych stosunkach spółki nie ogranicza luzu decyzyjnego, pozostawionego przedstawicielom sądownictwa na podstawie art. 739 ust. 4 PGR. Jak się wydaje, odpowiedzi negatywnej na powyższe pytanie można udzielić jedynie wtedy, gdy przyjmie się założenie, iż przepis art. 694 ust. 1 PGR w ogóle nie znajduje zastosowania do spółki komandytowej.

Badając problem ograniczeń, związanych z możliwością ustalenia na podstawie art. 739 ust. 4 PGR udziału wspólnika w zysku spółki komandytowej w drodze swobodnego uznania sędziowskiego – poza już przytoczonymi przepisami – wskazać można jeszcze jedno źródło ograniczeń. Jest nim przepis art. 651 ust. 3 PGR, w myśl którego postanowienie wspólników o tym, że jeden z nich uczestniczy w zysku, ale nie uczestniczy w stracie, jest dopuszczalne jedynie wtedy, gdy wspólnik, którego to dotyczy, zobowiązany jest do świadczenia pracy na rzecz realizowania wspólnego celu. *A contrario* – nie jest dopuszczalne ustalenie w drodze postępowania sądowego wielkości udziału w zysku wspólnika, który nie jest zobowiązany do partycypowania w stratach i nie jest zobowiązany do świadczenia pracy.

Dodatkowo można zwrócić uwagę na sposób unormowania przez ustawodawcę liechtensteińskiego problemu roszczenia wspólników o wypłatę zysku. Sytuację komandytariusza reguluje przepis art. 739 ust. 2 PGR, zgodnie z którym przypadające komandytariuszowi odsetki oraz zysk dopisuje się do jego udziału kapitałowego tak długo, dopóki wartość udziału kapitałowego tego wspólnika nie osiągnie wartości jego umówionego wkładu. Zgodnie z brzmieniem powyższego przepisu roszczenie komandytariusza o wypłatę odsetek i zysku jest uzasadnione dopiero w sytuacji, gdy wartość udziału kapitałowego tego wspólnika jest równa wartości jego umówionego wkładu.

[51] Zob. uwagi na gruncie prawa szwajcarskiego L. Handschin, H. Chou, *Obligationenrecht*, 2009, s. 594; por. też L. Handschin, [w:] M. Altenpohl [i in.], *Obligationenrecht*, 2016, s. 232; D. Herren, [w:] Christ B. [i in.], *Personengesellschaftsrecht*, 2015, s. 430; F. Steiger, *Das Recht*, 1970, s. 621.

6.2. STRATA

6.2.1. PRAWO POLSKIE

Choć pojęcie straty pojawia się w wielu przepisach o spółkach osobowych (art. 51 § 1-3; art. 52 § 2; art. 53; art. 65 § 5; art. 112 § 3 i art. 145 § 3 pkt 2 KSH), to w aktualnym stanie prawnym nie jest ono zdefiniowane. Na gruncie art. 52 § 2 w zw. z art. 103 § 1 KSH można stwierdzić, że w wyniku straty może nastąpić uszczuplenie udziału kapitałowego wspólnika, zaś na gruncie art. 112 § 3 KSH – że strata powoduje uszczuplenie majątku spółki. W świetle URach pojęciem straty określa się uprawdopodobnione zmniejszenie w okresie sprawozdawczym korzyści ekonomicznych, o wiarygodnie określonej wartości, w formie zmniejszenia wartości aktywów albo zwiększenia wartości zobowiązań i rezerw, które doprowadzą do zmniejszenia kapitału własnego lub zwiększenia jego niedoboru w inny sposób niż wycofanie środków przez udziałowców lub właścicieli (art. 3 pkt 31 URach). Z kolei w myśl art. 8 ust. 3 URach skutki finansowe w spółce komandytowej, a więc także w spółce z o.o. – spółce komandytowej, wykazuje się jako zysk albo stratę. Ponieważ ustawodawca posługuje się w powyższym uregulowaniu alternatywą rozłączną, można przyjąć w terminologicznym uproszczeniu, że strata jest po prostu przeciwieństwem zysku.

W literaturze udział wspólnika w stracie określa się jako „sposób rozliczenia ujemnego wyniku finansowego spółki, polegający na zmniejszeniu udziału kapitałowego tego wspólnika”[52]. Problem udziału komplementariusza w stracie nie jest unormowany wśród przepisów o spółce komandytowej. Stąd do udziału tego wspólnika w stracie znajdzie odpowiednie zastosowanie art. 51 § 1 w zw. z art. 103 § 1 KSH, zgodnie z którym komplementariusz uczestniczy w stracie w tym samym stosunku, w jakim uczestniczy w zysku[53]. Jeżeli umowa spółki określa udział komplementariusza w zysku, ale nie określa jego udziału w stracie, to na podstawie art. 51 § 2 w zw. z art. 103 § 1 KSH udział w zysku odnosi się także do udziału w stracie.

Wobec braku stosownych przepisów prawa część przedstawicieli doktryny przyjmuje, że jeżeli nic innego nie wynika z umowy spółki, to każdy komplementariusz ma obowiązek równego udziału w stracie[54], który to obowiązek jest konsekwencją prawa komplementariusza do równego udziału w zysku[55]. Jak się wydaje, zasada równego udziału komplementariusza w stracie znajduje zastosowanie przede wszystkim w sytuacji, gdy w spółce uczestniczy przynajmniej dwóch komplementariuszy i umowa spółki w ogóle nie określa sposobu partycypacji tych wspólników w zysku i stracie, albo określa wprost, że ich udziały w zysku są równe. Jak wykazano we wcześniejszej części rozprawy, zasada matematycznej równości udziałów w zysku spółki nie jest wpisana w instytucję spółki komandytowej,

[52] M. Spyra, [w:] J. Bieniak, *Kodeks*, 2019, s. 415; W. Górecki, [w:] A. Kappes [i in.], *Prawo*, 2007, s. 687.
[53] Por. J. Strzępka, E. Zielińska, [w:] P. Pinior [i in.], *Kodeks*, 2015, s. 126.
[54] Zob. M. Rodzynkiewicz, *Kodeks*, 2014, s. 192.
[55] Por. J. Szwaja, I. Mika, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2012, s. 954.

stąd nie ma podstaw, aby przyjmować, że podstawową zasadą określającą wielkość udziału poszczególnych wspólników w stracie spółki komandytowej powinna być zasada matematycznej równości.

Trafność powyższego spostrzeżenia potwierdza częściowo brzmienie art. 123 § 3 KSH, zgodnie z którym w razie wątpliwości komandytariusz uczestniczy w stracie jedynie do wartości umówionego wkładu. Jednakże wykładnia powyższego przepisu jest nieoczywista, choć zdecydowana większość przedstawicieli doktryny aprobuje tezę, iż przedmiotem regulacji art. 123 § 3 KSH nie jest sposób partycypacji komandytariusza w stracie, lecz maksymalna wartość straty, jaką ten wspólnik może ponieść. W tym ujęciu wartość umówionego wkładu komandytariusza wyznacza maksymalną wartość zobowiązania tego wspólnika do współdziałania w sferze wewnętrznych stosunków spółki komandytowej, w tym również kwotę, do wysokości której komandytariusz ma obowiązek partycypować w ujemnym wyniku finansowym spółki.

Wielu zwolenników powyższej koncepcji wyraża pogląd, że sposób, w jaki komandytariusz uczestniczy w stracie wynika z art. 51 § 1 w zw. z art. 103 § 1 KSH, w świetle których udział komandytariusza w stracie spółki jest równy udziałom pozostałych wspólników, w tym udziałom komplementariuszy, z tym jednak zastrzeżeniem, że – na podstawie art. 123 § 3 KSH – jest on ograniczony kwotowo do wartości umówionego wkładu[56].

Powyższy pogląd nie wydaje się jednak przekonujący. Przede wszystkim wywodzony z art. 51 § 1 KSH wniosek o równości udziału w stracie wszystkich wspólników spółki jawnej jest zbyt daleko idący. Jak wskazano we wcześniejszej części rozważań, literalne brzmienie przedmiotowego przepisu prowadzi do konstatacji, że udział wspólnika jawnego w stracie odpowiada udziałowi tego wspólnika w zysku. Innymi słowy w świetle obowiązujących przepisów prawa udziały wspólników jawnych w stracie są równe wtedy i tylko wtedy, gdy ich udziały w zysku są równe. Ponadto na podstawie art. 103 § 1 KSH w sprawach nieuregulowanych przepisy o spółce jawnej stosuje się do spółki z o.o. – spółki komandytowej odpowiednio. Jak już sygnalizowano, udział komplementariusza w zysku nie przyjmuje *ex lege* wartości odpowiadającej udziałowi komandytariusza. Tym samym nieuzasadnione jest twierdzenie, że w braku odmiennych postanowień umowy spółki z o.o. – spółki komandytowej udziały jej wspólników w stracie są równe. Uzasadnione jest natomiast twierdzenie, że na mocy art. 51 § 1 w zw. z art. 103 § 1 KSH udział każdego wspólnika spółki z o.o. – spółki komandytowej w stracie, jeżeli umowa spółki nie stanowi inaczej, powinien odpowiadać udziałowi tego wspólnika w zysku. W związku z reprezentowanym w ramach niniejszej pracy poglądem, zgodnie z którym zarówno komplementariusz, jak i komandytariusz w świetle obowiązujących przepisów prawa uczestniczy w zysku proporcjonalnie

[56] Tak W. Górecki, [w:] A. Kappes, *Prawo*, 2007, s. 688; A. Rachwał, [w:] A. Rachwał, M. Spyra, *Umowa*, 2009, s. 264; M. Rodzynkiewicz, *Kodeks*, 2014, s. 194; M. Spyra, [w:] J. Bieniak, *Kodeks*, 2019, s. 416; J. Szwaja, I. Mika, [w:] S. Sołtysiński [i in.], *Kodeks*, 2012, s. 952-953.

do swojego wkładu wniesionego do spółki, trafny wydaje się pogląd P. Piniora o zasadzie partycypacji komandytariusza w stracie proporcjonalnie do wartości wniesionego wkładu[57].

Warto zwrócić uwagę, że w ramach art. 123 § 1 i 3 KSH ustawodawca odnosi się do dwóch różnych kryteriów – do kryterium wkładu wniesionego, stanowiąc, że komandytariusz uczestniczy w zysku – a w zw. z art. 51 § 1 i 2 KSH również w stracie – proporcjonalnie do swojego rzeczywiście wniesionego wkładu, oraz do kryterium wkładu umówionego, stanowiąc, że w razie wątpliwości komandytariusz uczestniczy w stracie jedynie do wartości umówionego wkładu. W związku z powyższym pojawia się wątpliwość, czy nie byłoby zasadne posługiwanie się tylko jednym kryterium – kryterium wkładu umówionego.

Jak się wydaje, wprowadzenie zasady określania udziału komandytariusza zarówno w zysku, jak i w stracie spółki na podstawie wartości umówionego wkładu, najpełniej zrealizowałoby – postulowaną w niniejszej rozprawie – zasadę równości wspólników w sferze wewnętrznych stosunków spółki. Ponadto wdrożenie do prawa polskiego zasady rozliczania wspólników spółki komandytowej, w tym również spółki z o.o. – spółki komandytowej, na podstawie wartości umówionych wkładów pozwoliłoby wyeliminować niedoskonałości związane z rozliczaniem się wspólników według wartości efektywnie wniesionych wkładów. W szczególności uniemożliwiłoby komandytariuszowi jednostronne wpływanie na wielkość udziału w stracie, na przykład przez uchylanie się od wykonania przyjętego zobowiązania do wniesienia wkładu bądź przez pobranie zwrotu wniesionego wkładu.

Wartość umówionego wkładu komandytariusza wyznacza nie tylko wartość udziału tego wspólnika w stracie, lecz także maksymalną granicę jego ryzyka finansowego związanego z udziałem w spółce z o.o. – spółce komandytowej. Oznacza to, że z chwilą wykonania przez komandytariusza zobowiązania do wniesienia umówionego wkładu wspólnik ten zwalnia się z obowiązku świadczenia na rzecz spółki. Przedmiotowe ujęcie nie wyklucza obciążenia konta komandytariusza stratą, której wartość przewyższa wartość umówionego wkładu, ani nie wyklucza powstania ujemnego udziału kapitałowego, który następnie podlega uzupełnieniu z przyszłych zysków spółki.

Jak wynika z literalnego brzmienia art. 51 § 3 w zw. z art. 103 § 1 KSH wspólnicy spółki z o.o. – spółki komandytowej mogą zawrzeć w umowie spółki postanowienie zwalniające jednego bądź kilku z nich z obowiązku partycypowania w stracie. Ustawa nie wprowadza żadnych ograniczeń w zakresie dopuszczalności zwolnienia wspólnika z obowiązku partycypowania w stracie, stąd wydaje się, że jest ono dopuszczalne zarówno przy zachowaniu prawa tego wspólnika do udziału w zysku, jak i przy jednoczesnym wyłączeniu udziału tego wspólnika w zysku. Bezpośrednim skutkiem zwolnienia wspólnika z obowiązku uczestniczenia w stracie jest zwiększenie udziału w stracie pozostałych wspólników. Jeżeli więc umowa dwuosobowej spółki z o.o. – spółki komandytowej zwalnia komandytariusza z obowiązku

[57] P. Pinior, [w:] P. Pinior [i in.], *Kodeks*, 2015, s. 242; tenże, [w:] P. Pinior [i in.], *Kodeks*, 2011, s. 229; J. Naworski, R. Potrzeszcz, [w:] J. Naworski [i in.], *Kodeks*, 2011, s. 324.

partycypowania w stracie, to ryzyko finansowe w całości ponosi będąca komplementariuszem spółka z o.o. Okoliczność tę powinny uwzględniać osoby biorące udział w tworzeniu spółki z o.o. ze względu na ciążącą na nich odpowiedzialność cywilnoprawną z tytułu wyrządzonej spółce szkody, o której mowa w art. 292 KSH.

6.2.2. PRAWO NIEMIECKIE

Sposób partycypowania wspólników *GmbH & Co. KG* w poniesionej przez spółkę stracie jest analogiczny do sposobu, w jaki wspólnicy uczestniczą w nadwyżce zysku. Na mocy § 168 ust. 2 HGB udział każdego wspólnika w stracie wyznacza stosowny do okoliczności stosunek udziałów. Wbrew literalnemu brzmieniu § 168 ust. 2 HGB w doktrynie niemieckiej przyjmuje się, że ustawowa regulacja nie przesądza o obligatoryjnej równości udziałów danego wspólnika w zysku i stracie. W praktyce oznacza to, że wyznaczony na podstawie ustawowych regulacji udział danego wspólnika w zysku nie musi odzwierciedlać wyznaczonego na podstawie tych samych regulacji ustawowych udziału tego wspólnika w stracie. *Ergo* sposób partycypowania wspólnika w stracie, określony w zgodzie z regułami wynikającymi z § 168 ust. 2 HGB, nie wyklucza przyznania mu relatywnie dużego udziału w zysku i stosunkowo niewielkiego udziału w stracie.

W piśmiennictwie niemieckim sformułowano pogląd, w myśl którego ustawodawca wprawdzie umożliwia wspólnikom przyjmowanie dodatkowych, pozakapitałowych kryteriów, na podstawie których wspólnicy mogą zwiększać bądź zmniejszać wielkość poszczególnych udziałów w stracie, lecz stosowanie takich kryteriów nie jest konieczne. *Ergo* nie ma przeszkód, aby wyłączne kryterium, decydujące o wielkości udziału danego wspólnika w stracie, stanowiła wartość jego udziału kapitałowego. Tym samym udział w stracie wyznaczony proporcjonalnie do wartości udziału kapitałowego, co do zasady, spełnia przesłankę, o której mowa w § 168 ust. 2 HGB[58] – to jest stanowi udział stosowny do okoliczności. W świetle powyższych uwag nie ma wątpliwości, że sposób partycypacji wspólników *GmbH & Co. KG* w poniesionej przez spółkę stracie jest całkowicie odmienny od sposobu partycypacji w stracie wspólników spółki jawnej[59], których udziały w stracie – bez względu na wielkość udziałów kapitałowych – są równe.

Problem udziału komandytariusza w stracie unormowany jest dodatkowo w § 167 ust. 3 HGB. Jak wynika z powyższego przepisu, komandytariusz uczestniczy w stracie jedynie do wartości swojego udziału kapitałowego oraz do wartości umówionych lecz niewniesionych wkładów. W ocenie znacznej części autorów przedmiotowa regulacja ma to znaczenie, że w sytuacji, gdy spółka ponosi straty, komandytariusz nie ma obowiązku wnoszenia dopłat i to bez względu na to, w jakiej fazie funkcjonowania

[58] M. Roth, [w:] K. Hopt [i in.], *Handelsgesetzbuch*, 2018, s. 881.
[59] Zob. A. Partikel, [w:] L. Alexander [i in.], *Fachanwaltskommentar*, 2010, s. 348.

znajduje się spółka. *Ergo* komandytariusz nie jest zobowiązany do spełnienia na rzecz spółki dodatkowego świadczenia ani w trakcie trwania spółki, ani w razie wystąpienia komandytariusza ze spółki, ani w razie rozwiązania i likwidacji spółki[60]. Powyższy pogląd spotyka się także z akceptacją przedstawicieli praktyki orzeczniczej[61], choć – jak słusznie ci ostatni zauważają – udział kapitałowy o wartości ujemnej nie odzwierciedla *de facto* rzeczywistego udziału tego wspólnika w stracie.

W aktualnym stanie prawnym nie ma wątpliwości, że § 167 ust. 3 HGB nie wyklucza powstania udziału kapitałowego o ujemnej wartości, bez względu na to, czy jest to udział kapitałowy komplementariusza czy komandytariusza. Choć komandytariusz nie ma obowiązku wnoszenia do spółki dopłat, wartość jego udziału kapitałowego może być pomniejszana o wartość przypadającej na tego wspólnika straty bez ograniczeń kwotowych. Przedstawiciele nauki niemieckiej są zgodni, że komandytariusz, którego udział kapitałowy w spółce ma wartość ujemną, nie może pobierać zysków. Według niektórych z nich komandytariusz nie może pobierać zysków tylko tak długo, jak długo wartość jego udziału kapitałowego wykazuje wartość ujemną[62]. Natomiast większa część przedstawicieli doktryny podziela pogląd, że komandytariusz może pobierać zyski dopiero od momentu osiągnięcia przez jego udział kapitałowy równowartości umówionego wkładu[63]. Jak się wydaje, uzasadniony jest pogląd większościowy, który znajduje uzasadnienie w literalnym brzmieniu § 169 ust. 1 HGB. W myśl przytoczonej regulacji komandytariusz nie może żądać wypłaty przypadającej na niego części zysku, dopóki wartość udziału kapitałowego tego wspólnika, uszczuplona przez stratę bądź w wyniku dokonanych na jego rzecz wypłat, jest niższa niż wartość jego umówionego wkładu.

Nie ulega wątpliwości, że ustawodawca niemiecki nie uregulował problematyki podziału zysku i straty w sposób wyczerpujący. W piśmiennictwie niemieckim, podobnie jak w piśmiennictwie polskim, akcentuje się dyspozytywny charakter obowiązujących norm prawnych oraz możliwość ukształtowania zasad partycypacji wspólników w zysku i stracie w drodze umowy spółki. Jak już sygnalizowano, w świetle prawa niemieckiego dopuszczalne jest umowne całkowite i trwałe wyłączenie udziału wspólnika w zysku i stracie. Ponadto dopuszczalne jest przekazanie wskazanym osobom (z grona wspólników lub osobom trzecim) kompetencji w zakresie ustalania wielkości udziałów poszczególnych wspólników w zysku i stracie spółki[64]. W ocenie praktyków najczęściej spotykanym rozwiązaniem jest ustalenie w umowie spółki stałego udziału każdego wspólnika w zysku i stracie, przy czym komplementariusz *GmbH & Co. KG* jest najczęściej wyłączony od udziału w zysku i stracie, a niekiedy – także zwolniony

[60] Tak B. Grunewald, [w:] B. Grunewald [i in.], *Münchener*, 2012, s. 125; J. Falkenhausen, H. Schneider, [w:], J. Breithaupt [i in.], *Münchener Handbuch*, 2014, s. 454; U. Haas, S. Mock, [w:] U. Haas [i in.], *Handelsgesetzbuch*, 2014, s. 1552-1553; M. Roth, [w:] K. Hopt [i in.], *Handelsgesetzbuch*, 2018, s. 879.
[61] Wyrok BGH z dnia 13 grudnia 1982 r., sygn. akt II ZR 282/81, „BGHZ" 1982, t. 86, s. 126.
[62] Tak M. Roth, [w:] K. Hopt [i in.], *Handelsgesetzbuch*, 2016, s. 867.
[63] Tak np. M. Casper, [w:] M. Casper [i in.], *Handelsgesetzbuch*, 2015, s. 278; A. Partikel, [w:] L. Alexander [i in.], *Fachanwaltskommentar*, 2010, s. 347; Ch. Windbichler, *Gesellschaftsrecht. Ein Studienbuch*, wyd. 23, Monachium 2013, s. 178.
[64] Zob. H. Ihring, [w:] F. Bortfeld [i in.], *GmbH & Co. KG*, 2015, s. 600 i nast.

z obowiązku wniesienia wkładu[65]. Kryterium, wedle którego wyznacza się wielkość udziału pozostałych wspólników w zysku i stracie, stanowi z reguły wartość umówionego wkładu każdego z nich[66].

6.2.3. PRAWO AUSTRIACKIE

Inaczej niż zasady partycypowania wspólników w zysku, zasady partycypowania w stracie spółki komandytowej są proste. Każdy wspólnik, zarówno komplementariusz jak i komandytariusz, uczestniczy w stracie na takich samych zasadach. Zgodnie z § 167 zd. 2 w zw. z § 121 ust. 1 zd. 1 UGB udział każdego wspólnika w stracie odpowiada udziałowi kapitałowemu tego wspólnika, zaś udział kapitałowy – tak jak w przypadku udziału w zysku – odpowiada wartości umówionego wkładu (§ 109 ust. 1 UGB). Jeżeli wspólnik nie posiada udziału kapitałowego, to – mimo prawa do udziału w zysku – nie uczestniczy w stratach spółki[67].

Ponieważ w aktualnym stanie prawnym – jak już wcześniej wspomniano – wartość udziału kapitałowego każdego wspólnika jest stała, w austriackiej spółce komandytowej nie powstaje problem ujemnego udziału kapitałowego[68]. W świetle większościowego poglądu, przepisy ustawy nie ograniczają możliwości partycypowania komandytariusza w stracie, bowiem w toku funkcjonowania spółki jego udział w stracie nie różni się od udziału komplementariusza. Odmienności między sposobem partycypowania w stracie ujawniają się dopiero na etapie wystąpienia komandytariusza ze spółki oraz na etapie jej rozwiązania i likwidacji. W wymienionych sytuacjach, o ile nic innego nie wynika z umowy spółki, znajduje zastosowanie § 169 UGB, w myśl którego z tytułu ujemnego bilansu kont komandytariusz, jeżeli wniósł umówiony wkład w całości, nie jest zobowiązany do wniesienia dopłaty ani na rzecz spółki (§ 137 ust. 4 UGB) ani na rzecz pozostałych wspólników (§ 155 ust. 4 UGB)[69].

---

[65] Zob. tamże.

[66] Zob. tamże.

[67] H. Keinert, *Das neue Unternehmensrecht. Übersicht für Studium und Praxis sowie systematische Darstellung*, Wiedeń 2006, nb 147 i 152; A. Weigand, [w:] W. Birnbauer [i in.], *Das neue UGB*, 2007, 79; D. Duursma, H. Duursma-Kepplinger, M. Roth, *Handbuch*, 2007, s. 378; P. Schörghofer, [w:] S. Kalss [i in.], *Österreichisches*, 2008, nb 2/814; E. Artmann, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar*, 2010, § 167, nb 15; Ch. Nowotny, [w:] *GmbH & Co. KG. Gedenkschrift für Wolf-Dieter Arnold*, (red.) N. Arnold, wyd. 2, Wiedeń 2016, s. 102; C. Völkl, [w:] S. Bergmann [i in.], *Handbuch*, 2016, nb 4/97; H. Torggler, [w:] C. Allram [i in.], *Wiener*, 2017, s. 8.

[68] Prowadzenie dla wspólników, w toku funkcjonowania spółki, wielu kont (konta kapitałowego i kont rozliczeniowych) umożliwia utrzymanie stałego, dodatniego salda kont kapitałowych. W przypadku, gdy wartość przypadającej na wspólnika części straty jest wyższa niż wartość jego umówionych wkładów, saldo jego konta kapitałowego pozostaje dodatnie, a wartość ujemną wykazuje saldo wszystkich kont tego wspólnika.

[69] W austriackiej nauce prawa wskazuje się trzy sytuacje, w których § 169 UGB nie znajduje zastosowania. Pierwsza z nich zachodzi, jeżeli wartość wniesionego przez komandytariusza wkładu jest niższa niż wartość jego umówionego wkładu. Druga – jeżeli komandytariuszowi, który wniósł umówiony wkład, zwrócono w całości lub w części wniesiony przez niego wkład. I trzecia – jeżeli wniesiony przez komandytariusza wkład doznał uszczuplenia, wskutek dokonanej na rzecz tego wspólnika wypłaty bądź wskutek poniesionej wcześniej przez spółkę straty. Zob. ErläutRV zum HaRÄG 1058 BlgNR 22, GP 47; H. Krejci, [w:] H. Krejci [i in.], *Kommentar*, 2006, § 169, nb 1; E. Artmann, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar*, 2010, § 169, nb 5; H. Torggler, [w:] C. Allram [i in.], *Wiener*, 2017, s. 16.

W doktrynie austriackiej zwrócono uwagę na konsekwencje podatkowe obowiązujących regulacji ustawowych. Jeżeli bowiem w chwili wystąpienia komandytariusza ze spółki lub w chwili rozwiązania spółki saldo kont kapitałowych komandytariusza wykazuje wartość ujemną, a komandytariusz nie jest zobligowany do wyrównania niedoboru, to cała kwota przedmiotowego niedoboru, na podstawie § 24 ust. 2 zd. 3 EStG, stanowi przychód komandytariusza podlegający opodatkowaniu podatkiem dochodowym[70]. Ponadto zwraca się uwagę na konieczność uwzględnienia orzecznictwa Trybunału Administracyjnego, w świetle którego, przypisanie komandytariuszowi udziału w niedoborze masy majątkowej spółki jest akceptowalne jedynie wtedy, gdy komandytariusz partycypuje w stracie w stopniu większym niż do wartości umówionych wkładów[71].

Podobnie jak we wcześniej analizowanych porządkach prawnych, również na gruncie prawa austriackiego przepisy normujące zasady partycypowania wspólników w zysku i stracie spółki mają charakter dyspozytywny. Korzystając z zasady swobody umów wspólnicy mogą w umowie postanowić o wyłączeniu poszczególnych wspólników – zarówno komandytariuszy jak i komplementariuszy – od udziału w zysku lub stracie. Ponadto wspólnicy mogą przyznać wybranym wspólnikom prawo do minimalnego bądź prawo do maksymalnego udziału w zysku spółki. Jako minimalny udział w zysku należy rozumieć pewne (w razie osiągnięcia przez spółkę zysku) wynagrodzenie wspólnika z tytułu ponoszonego przez niego ryzyka odpowiedzialności za zobowiązania spółki. Natomiast jako maksymalny udział w zysku należy rozumieć największą część zysku, jaka może przypadać na wspólnika w danym roku obrotowym[72].

Choć co do zasady wspólnicy uczestniczą w stracie odpowiednio do swojego udziału kapitałowego, umowa spółki może ich zobowiązywać do partycypowania w stracie w większym zakresie, co z kolei oznacza mniejszy udział pozostałych wspólników. W praktyce w umowach często wprowadza się dodatkowy zapis o prawie, zwłaszcza komandytariusza, do pobierania odsetek od umówionego (i wymagalnego) wkładu, niezależnie od tego, czy w danym roku obrotowym spółka osiągnęła zysk czy stratę. Dodatkowo w umowie spółki można przewidzieć prawo bądź obowiązek wspólnika, w szczególności komplementariusza, do pozostawienia przypadającej na niego części zysku w spółce i doliczenia jej do udziału kapitałowego tego wspólnika. Takie rozwiązanie, choć tymczasowo ogranicza możliwość wspólnika do pobierania zysków, w praktyce prowadzi do zwiększenia udziału danego wspólnika w zysku (a w braku odmiennych postanowień – także do zwiększenia jego udziału w stracie)[73].

[70] J. Baumüller, S. Grbenic, [w:] B. Abazagic [i in.], *UGB*, 2017, s. 1489.
[71] Wyrok VwGH z dnia 27 maja 1983 r., sygn. akt 82/17/0159, „VwSlg" 5790 F/1983; wyrok VwGH z dnia 26 listopada 1990 r., sygn. akt 89/15/0049, „VwSlg" 6554 F/1990; wyrok VwGH z dnia 5 sierpnia 1993 r., sygn. akt 93/14/0106, „VwSlg" 6799 F/1993; zob. też E. Artmann, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar*, 2010, § 169, nb 7.
[72] J. Baumüller, S. Grbenic, [w:] B. Abazagic [i in.], *UGB*, 2017, s. 1473-1474.
[73] Tamże.

W literaturze austriackiej podzielany jest pogląd, iż wspólnicy nie są zobligowani do wskazywania w umowie spółki szczegółowych zasad podziału zysku i straty. Mogą oni postanowić, że zarówno zysk jak i strata będą rozdzielane między nich na podstawie każdorazowo podjętej uchwały wspólników[74], w wyniku czego udział konkretnego wspólnika zarówno w zysku jak i w stracie może być w poszczególnych latach obrotowych różny.

Co więcej w umowie spółki wspólnicy mogą dowolnie modyfikować ustawowe zasady partycypowania w zysku i stracie – dopuszczalne jest na przykład przyznanie komplementariuszowi, zamiast premii z tytułu ponoszenia nieograniczonej osobistej odpowiedzialności za zobowiązania spółki, stałego (podwyższonego) wynagrodzenia za pracę na rzecz spółki[75]. Ponadto wspólnicy mogą dowolnie doprecyzowywać istniejące ustawowe kryteria podziału zysku i straty – na przykład mogą sprecyzować kryterium adekwatności bądź wprowadzić dodatkowe parametry, określające adekwatność udziału do stopnia zaangażowania w działalność spółki.

Warto także zaznaczyć, że w doktrynie prawa austriackiego istnieje niezwykle precyzyjne rozgraniczenie między prawem wspólnika do partycypowania w zysku i stracie spółki a jego prawem do pobrania zysku. Tę ostatnią kwestię ustawodawca normuje w § 168 UGB, ustanawiając pewne ograniczenia w dopuszczalności pobierania zysku przez komandytariusza. Jednak co ważne, wyłączenie możliwości pobrania przez komandytariusza zysku nie pozostaje w korelacji z prawem do otrzymania zysku. Innymi słowy, udział komandytariusza w zysku nie ulega zmniejszeniu wskutek istnienia przeszkód uniemożliwiających wypłacenie temu komandytariuszowi przypadającego na niego zysku.

6.2.4. PRAWO SZWAJCARSKIE

Jako stratę w nauce szwajcarskiej określa się „powstały w przyjętym okresie rozliczeniowym i wykazany w sprawozdaniu finansowym oraz w bilansie rocznym niedobór aktywów w stosunku do sumy wkładów i zobowiązań”[76]. Sposób partycypowania wspólników w stracie, podobnie jak ich sposób partycypowania w zysku, nie został wyczerpująco uregulowany.

Przepisy o spółce komandytowej nie normują materii udziału komplementariusza w stracie, w związku z czym – podobnie jak w przypadku udziału komplementariusza w zysku – zastosowanie znajdują odpowiednie przepisy o spółce cywilnej. W świetle tych ostatnich wspólnicy uczestniczą w stracie w stopniu równym, bez względu na rodzaj i wartość wniesionego wkładu[77]. W doktrynie przyjmuje się, że zasada równego udziału wspólników w stracie dotyczy wyłącznie tej części straty, która

[74] Tamże, s. 1474.
[75] Por. Ch. Fritz, *Die Kommanditgesellschaft. Band 1. Von der Gründung bis zur Beendigung. Grundlagen, Praxistipps & Musterverträge*, Graz-Wiedeń 2013, s. 250.
[76] Definicja za L. Handschin, H. Chou, *Obligationenrecht*, 2009, s. 594.
[77] Tamże, s. 596.

przypada łącznie do podziału między wszystkich komplementariuszy. Innymi słowy, w świetle obowiązujących przepisów prawa komplementariusze uczestniczą po równo w tej części straty, jaka zostaje po odliczeniu części przypadającej łącznie na wszystkich komandytariuszy[78].

Ponownie można odnieść wrażenie, jakoby przedstawiciele nauki potrafili wskazać podstawy prawne do obliczenia części straty przypadającej na wszystkich komandytariuszy. Tymczasem na gruncie prawa szwajcarskiego – poza wspomnianym art. 533 ust. 1 OR – nie istnieje żaden przepis, pozwalający określić, jaka część straty powinna przypadać na komandytariuszy bądź jaki stosunek powinien zachodzić między udziałem w stracie komplementariusza a udziałem komandytariusza.

Podobnie jak w przypadku braku umownych postanowień wspólników w przedmiocie sposobu podziału zysku, tak też w przypadku braku umownych postanowień dotyczących zasad udziału w stracie obowiązuje norma wyrażona w art. 601 ust. 2 OR, przyznająca przedstawicielom władzy sądowniczej kompetencję do rozstrzygania problemu podziału między wspólników poniesionej przez spółkę straty wedle swojego uznania. Jednak o ile w zakresie orzekania o sposobie podziału zysku ustawodawca szwajcarski przyznaje sędziom pełną swobodę, o tyle swoboda orzekania o sposobie podziału straty podlega ograniczeniu. Źródłem owego ograniczenia jest przepis art. 601 ust. 1 OR, w którym ustawodawca wyznacza górną granicę zobowiązania komandytariusza do partycypowania w stracie spółki. Zatem na mocy orzeczenia sądowego wartość udziału komandytariusza w stracie może stanowić maksymalnie równowartość jego umówionego wkładu, zaś jeżeli w umowie spółki nie wskazano wartości umówionego wkładu, to wartość udziału komandytariusza w stracie nie może przekroczyć równowartości sumy komandytowej tego komandytariusza. Nadto jeżeli komandytariusz wniósł do spółki umówiony wkład w całości, to jego zobowiązanie do partycypowania w stracie spółki wygasa, a art. 601 ust. 2 OR nie znajduje zastosowania[79].

6.2.5. PRAWO LIECHTENSTEIŃSKIE

Podobnie jak siatka pojęciowa związana z zyskiem w spółce komandytowej, tak też siatka pojęciowa związana ze stratą nie jest na gruncie prawa liechtensteińskiego unormowana. Można przyjąć, że także w tym wypadku aktualna będzie koncepcja szwajcarska, w której stratę określa się jako niedobór aktywów w stosunku do sumy wkładów i zobowiązań, powstały w przyjętym okresie rozliczeniowym i wykazany w sprawozdaniu finansowym oraz w bilansie rocznym[80].

W liechtensteińskiej ustawie – Prawo osób fizycznych i spółek trudno wskazać podstawę prawną, która pozwalałaby rozstrzygnąć w przedmiocie sposobu partycypowania wspólników spółki komandy-

[78] Tamże.
[79] Tamże, s. 597.
[80] Definicja za L. Handschin, H. Chou, *Obligationenrecht*, 2009, s. 594.

towej w stracie. Niewątpliwie decydujące znaczenie przyznano umowie spółki oraz ustaleniom wspólników, którzy mogą uregulować przedmiotową materię wedle swojego uznania. Granicę swobody wspólników w ustalaniu udziału każdego z nich w stracie wyznacza art. 651 ust. 3 PGR, w którym ustawodawca normuje problem dopuszczalności całkowitego wyłączenia wspólnika od udziału w stracie. Zgodnie z tym unormowaniem, wspólnika partycypującego w zysku spółki nieposiadającej osobowości prawnej można zwolnić od udziału w stracie tylko wtedy, gdy wspólnik ten zobowiązany jest przyczyniać się do realizowania wspólnego celu poprzez swoją pracę.

Jeżeli wspólnicy nie skorzystają z przysługującego im prawa do uregulowania kwestii udziału każdego z nich w stracie spółki, to z mocy art. 739 ust. 4 PGR – w sprawach nieuregulowanych w art. 739 ust. 1-3 PGR – o wielkości udziału komandytariusza w stracie rozstrzygnie sąd wedle swojego uznania[81]. Luz decyzyjny, w ramach którego może działać sąd w toku ustalania wielkości udziału komandytariusza w stracie, podlega pewnym ograniczeniom. Po pierwsze – swobodne uznanie sędziowskie ograniczone jest przez wyrażoną w art. 651 ust. 3 PGR zasadę, zgodnie z którą całkowite zwolnienie komandytariusza z obowiązku partycypacji w stracie spółki dopuszczalne jest jedynie w ściśle określonych okolicznościach. Po wtóre – granicę swobodnego uznania sędziowskiego wyznacza art. 651 ust. 2 PGR, zgodnie z którym ustalony przez wspólników udział komandytariusza w zysku spółki – w razie wątpliwości – odnosi się także do jego udziału w stracie. Tym samym, jeżeli wspólnicy postanowili o udziale komandytariusza w zysku, lecz nie postanowili o jego udziale w stracie, to udział tego wspólnika w stracie, ustalony na podstawie art. 739 ust. 4 PGR, w toku postępowania sądowego może mieć inną wartość niż ustalony dla niego udział w zysku jedynie wtedy, gdy z postanowień wspólników jednoznacznie wynika, że udział komandytariusza w zysku nie ma zastosowania do jego udziału w stracie. Po trzecie – udział komandytariusza w stracie, ustalony w trybie art. 739 ust. 4 PGR, nie może przekroczyć maksymalnego dopuszczalnego udziału komandytariusza w stracie, wynikającego z art. 739 ust. 1 PGR. Zgodnie z powyższym unormowaniem udział komandytariusza w stracie ograniczony jest do wartości wniesionego przez niego wkładu lub do wartości jego wymagalnego a niewniesionego wkładu. Zastosowane przez ustawodawcę sformułowanie ma na celu uregulowanie kilku aspektów, związanych z udziałem komandytariusza w stracie. Przede wszystkim udział komandytariusza w stracie ustawa wiąże zarówno z wkładem wniesionym jak i z wkładem umówionym tego wspólnika. W konsekwencji – jeżeli komandytariusz wniesie do spółki umówiony wkład w całości, to ostateczna wartość jego udziału w stracie nie przekroczy wartości jego umówionego wkładu. Natomiast jeżeli komandytariusz wniesie do spółki wkład o wartości większej niż wartość umówionego wkładu, to maksymalny udział tego komandytariusza w stracie będzie odpowiadał wartości wniesionego do spółki wkładu. Z kolei jeżeli komandytariusz wniesie do spółki tylko część umówionego wkładu albo nie wniesie wkładu

[81] Por. L. Handschin, [w:] M. Altenpohl [i in.], *Obligationenrecht*, 2016, s. 232.

w ogóle, to maksymalny udział tego komandytariusza w stracie i tak będzie odpowiadał wartości jego umówionego wkładu.

Choć z literalnego brzmienia art. 739 ust. 4 PGR wynika, że brak ustaleń wspólników w przedmiocie ich udziałów w stracie spółki stanowi podstawę do ustalenia na podstawie swobodnego uznania sędziowskiego jedynie udziału komandytariusza w stracie, to jednak wyrażona w art. 737 ust. 2 PGR zasada równości wspólników w spółce komandytowej, uzasadnia stosowanie do przepisu art. 739 ust. 4 PGR wykładni rozszerzającej, umożliwiającej stosowanie art. 739 ust. 4 PGR także do komplementariusza. W związku z powyższym na gruncie prawa liechtensteińskiego, podobnie jak na gruncie prawa szwajcarskiego, brak ustaleń wspólników w przedmiocie ich udziału w stracie spółki jest podstawą do ustalenia zarówno udziału komandytariusza jak i udziału komplementariusza w stracie na podstawie swobodnego uznania sędziowskiego.

Jak już zaznaczono, ustawodawca liechtensteiński pozostawia sferę partycypacji komplementariusza w stracie spółki niemal całkowicie nieunormowaną, pozostawiając zarówno wspólnikom, jak i przedstawicielom sądownictwa daleko idącą swobodę w kształtowaniu tej sfery stosunków spółki. Tym niemniej wskazać można kilka ograniczeń przedmiotowej swobody. Pierwsze z ograniczeń wynika z art. 651 ust. 3 PGR, w którym ustawodawca określa przesłanki dopuszczalności zwolnienia komplementariusza z obowiązku partycypowania w stracie spółki. W konsekwencji komplementariusza można zwolnić z obowiązku partycypowania w stracie spółki, jeżeli spełnione są łącznie dwie przesłanki – to jest jeżeli komplementariusz zobowiązany jest do świadczenia pracy (przesłanka pierwsza) oraz gdy praca tego wspólnika stanowi przyczynek do realizacji wspólnego celu (przesłanka druga). Jak się wydaje, teoretycznie dopuszczalna byłaby także taka sytuacja, w której komplementariusz bądź komandytariusz byłby zwolniony z obowiązku partycypowania w stracie, mimo niespełnienia wymaganych przesłanek. Sytuacja taka byłaby – jak się wydaje – możliwa, gdyby ten wspólnik był jednocześnie wyłączony od udziału w zysku spółki (art. 651 ust. 3 PGR *a contrario*). Powyższe ograniczenie wyznacza zarówno granicę swobody umów wspólników, jak i granicę swobodnej oceny sądu. Kolejne ograniczenie wynika z art. 651 ust. 2 PGR, zgodnie z którym ustalony przez wspólników udział komplementariusza w zysku spółki – w razie wątpliwości – odnosi się również do jego udziału w stracie. Tym samym, jeżeli wspólnicy postanowili o udziale komplementariusza w zysku, lecz nie postanowili o jego udziale w stracie, to udział tego wspólnika w stracie, ustalony na podstawie art. 739 ust. 4 PGR, w toku postępowania sądowego może mieć inną wartość niż ustalony dla niego udział w zysku jedynie wtedy, gdy z postanowień wspólników jednoznacznie wynika, że udział komplementariusza w zysku nie ma zastosowania do jego udziału w stracie. Powyższa regulacja wyznacza wyłącznie granicę swobody uznania sędziowskiego, natomiast nie ogranicza swobody wspólników w poczynieniu odmiennych ustaleń.

Choć ustawodawca liechtensteiński wykazuje daleko idącą powściągliwość w ingerowaniu w wewnętrzne stosunki spółki i niejako pomija problem udziału wspólników w zysku i stracie, to nie

rezygnuje z unormowania prawa wspólników do pobrania odsetek od ich udziałów kapitałowych oraz przypadającej na nich części zysku. W art. 739 ust. 2 PGR ustawodawca jednoznacznie przesądza, że zarówno odsetki, jak i zysk przypadający komandytariuszowi należy dopisywać do jego udziału kapitałowego tak długo, dopóki wartość tego udziału nie będzie odpowiadać wartości umówionego wkładu. Co więcej, ustawodawca wyraźnie stanowi, że roszczenie o wypłatę odsetek lub zysku przysługuje komandytariuszowi dopiero z chwilą, gdy wartość jego udziału kapitałowego jest równa wartości umówionego wkładu (art. 739 ust. 2 PGR *in fine*). *A contrario* komandytariusz nie może żądać wypłaty odsetek od swojego udziału kapitałowego, ani wypłaty przypadającej na niego części zysku, jeżeli wartość jego udziału kapitałowego jest niższa niż wartość umówionego wkładu.

Językowa wykładnia przepisu art. 739 ust. 2 PGR prowadzi do wniosku, że sposób unormowania prawa do pobierania zysku oraz odsetek od udziału kapitałowego dotyczy przede wszystkim komandytariusza. Tym samym powstaje wątpliwość, czy powyższa regulacja znajduje zastosowanie także do komplementariusza. Zgodnie bowiem z dyspozycją art. 737 ust. 2 PGR w sprawach nieuregulowanych w przepisach o spółce komandytowej stosować należy przepisy o spółce jawnej.

W myśl art. 695 ust. 1 PGR każdemu wspólnikowi jawnemu przysługuje prawo do pobierania odsetek od udziału kapitałowego. Także w spółce komandytowej prawo to przysługuje każdemu wspólnikowi (każdemu komplementariuszowi i każdemu komandytariuszowi), co wynika z brzmienia wspomnianego już art. 739 ust. 2 PGR. Ponadto w świetle art. 695 ust. 1 PGR wspólnikowi jawnemu przysługuje roszczenie o wypłatę odsetek od jego udziału kapitałowego nawet wtedy, gdy jego udział kapitałowy doznał uszczuplenia w wyniku straty, o ile dokonanie przedmiotowej wypłaty możliwe jest bez dalszego uszczuplenia udziału kapitałowego tego wspólnika. *A contrario* wspólnik nie może żądać wypłaty odsetek od swojego udziału kapitałowego, jeżeli ów udział kapitałowy został uszczuplony w wyniku straty, a wypłacenie mu odsetek spowoduje dalsze uszczuplenie tego udziału. O ile wspólnik jawny może – w określonych okolicznościach – domagać się wypłaty odsetek od swojego udziału kapitałowego, mimo iż udział ten doznał uszczuplenia, to roszczenie o wypłatę przypadającej na niego części zysku nie przysługuje mu do momentu, aż wartość jego udziału kapitałowego będzie odpowiadać wartości jego umówionego udziału (art. 695 ust. 1 PGR *explicite*). Innymi słowy wspólnikowi jawnemu przysługuje roszczenie o wypłatę przypadającej na niego części zysku tylko wtedy, gdy wartość jego udziału kapitałowego jest równa bądź wyższa niż wartość jego umówionego wkładu.

W pozostałym zakresie, jak wynika z literalnego brzmienia art. 695 ust. 2 PGR, wspólnicy nie są zobowiązani do uzupełnienia uszczuplonych przez stratę udziałów kapitałowych ani do podwyższania umówionych wkładów ponad wartość ustaloną w umowie spółki, chyba że obowiązek wnoszenia dopłat przewidziany został w umowie spółki (art. 695 ust. 3 PGR). *Ergo* również wspólnicy spółki komandytowej zwolnieni są z obowiązku uzupełniania swoich wkładów kapitałowych oraz z obowiązku podwyższania umówionych udziałów, chyba że co innego wynika z umowy spółki.

Porównując przepisy dotyczące prawa do pobierania przez wspólników odsetek od udziałów kapitałowych w spółce jawnej i w spółce komandytowej, można wyróżnić trzy grupy zagadnień. Do pierwszej grupy można zaliczyć te zagadnienia, które uregulowane zostały wyłącznie na gruncie przepisów o spółce jawnej i na podstawie art. 737 ust. 2 PGR znajdują zastosowanie także do spółki komandytowej. Z kolei do grupy drugiej można zaliczyć takie, które ustawodawca reguluje wyłącznie na gruncie przepisów o spółce komandytowej. I wreszcie do grupy trzeciej można zaliczyć takie zagadnienia, które uregulowane są na gruncie przepisów o obu spółkach. O ile kwestia stosowania przepisów zaliczonych do pierwszej grupy jest całkowicie klarowna (dotyczą one wszystkich wspólników spółki komandytowej na podstawie art. 737 ust. 2 PGR) – o tyle w przypadku przepisów zaliczonych do grupy drugiej i trzeciej już nie, bowiem nie jest jasne, czy do komplementariusza stosować należy przepisy dotyczące komandytariusza czy też przepisy o wspólniku jawnym.

Analizując literalne brzmienie przepisu art. 737 ust. 2 PGR, można dojść do wniosku, że przepisy o wspólniku jawnym znajdują zastosowanie do komplementariusza co do zasady wtedy, gdy przepisy o spółce komandytowej w ogóle nie normują danego zagadnienia, a tym samym znajdują zastosowanie zarówno do komplementariusza, jak i do komandytariusza. Natomiast ilekroć dana materia jest normowana przez przepisy o spółce komandytowej, to przepisy te stosuje się zarówno do komplementariusza, jak i do komandytariusza, choćby z literalnego brzmienia przepisu wynikało, że norma odnosi się do komandytariusza. Za powyższym poglądem przemawia treść art. 737 ust. 2 PGR, w którym ustawodawca nakazuje uwzględniać, przy stosowaniu przepisów o spółce jawnej, specyfikę przepisów o spółce komandytowej. Tym samym można ostrożnie wnioskować, że w przypadku wewnętrznych stosunków w spółce komandytowej między przepisami o spółce jawnej a przepisami o spółce komandytowej zachodzi stosunek *lex generalis – lex specialis*, w związku z czym ilekroć jest to możliwe, należy uwzględniać przepisy o spółce komandytowej. Jak się wydaje, powyższa teza znajduje potwierdzenie w dalszej części art. 737 ust. 2 PGR, w którym ustawodawca przesądza o równości komplementariusza i komandytariusza w sferze stosunków wewnętrznych, podkreślając, że odmienne zasady odpowiedzialności wspólników za zobowiązania spółki nie stanowią podstawy do różnicowania ich praw i obowiązków w sferze wewnętrznych stosunków spółki. Zatem można przyjąć, że ilekroć ustawodawca reguluje w sferze wewnętrznych stosunków spółki status komandytariusza w sferze niedotyczącej bezpośrednio jego ograniczonej odpowiedzialności, to regulacja ta dotyczy również komplementariusza. Wobec powyższego trafny wydaje się pogląd, iż przesłanki dopuszczalności roszczenia komplementariusza o wypłatę odsetek od jego udziału kapitałowego należy wywodzić z art. 739 ust. 2 PGR. Tym samym komplementariusz może żądać wypłaty odsetek od swojego udziału kapitałowego tylko wtedy, gdy wartość jego udziału kapitałowego jest równa bądź większa od wartości jego umówionego wkładu. Z kolei jeżeli wartość udziału komplementariusza jest niższa niż wartość jego umówionego wkładu, to zarówno należne mu odsetki jak i przypadającą na tego komplementariusza część zysku należy dopisać do jego

udziału kapitałowego w całości bądź w części wystarczającej na uzupełnienie wartości udziału kapitałowego do wartości umówionego wkładu.

6.3. PODSUMOWANIE

Jak wynika z przeprowadzonych badań, problematyka partycypacji wspólników w zysku i stracie spółki komandytowej, a co za tym idzie – również spółki z o.o. – spółki komandytowej, w żadnym z analizowanych w ramach niniejszej rozprawy porządków prawnych nie jest przedmiotem wyczerpującego unormowania. Porównane polskich, niemieckich, austriackich, szwajcarskich i liechtensteińskich regulacji dotyczących zasad podziału zysku i straty między wspólników spółki komandytowej prowadzi do konstatacji, że do konstrukcji *GmbH & Co. KG* stosuje się zasady podziału zysku i straty właściwe dla klasycznych spółek komandytowych.

Najbardziej skomplikowane zasady podziału zysku między wspólników obowiązują w ustawowym modelu austriackiej spółki komandytowej, gdzie podział wypracowanego w spółce zysku następuje w trzech etapach, a pierwszeństwo udziału w zysku przed komandytariuszem ma komplementariusz z tytułu nieograniczonej odpowiedzialności za zobowiązania spółki bądź z tytułu świadczenia pracy na rzecz spółki. Mniej skomplikowane zasady obowiązują w prawie niemieckim, gdzie proces podziału zysku między wspólników jest dwuetapowy, a zasady podziału zysku między wspólników są, co do zasady, takie same dla wszystkich wspólników, niezależnie od ich statusu w spółce. Natomiast najmniej skomplikowane zasady podziału zysku obowiązują w prawie szwajcarskim i liechtensteińskim, gdzie przedmiotowa materia w ogóle nie jest uregulowana w przepisach prawa i tym samym jest w całości pozostawiona wspólnikom oraz przedstawicielom władzy sądowniczej, z tym jednak zastrzeżeniem, że na każdym ze wspólników spółki ciąży ustawowy obowiązek podzielenia się wypracowanym zyskiem z pozostałymi wspólnikami.

W świetle aktualnie obowiązujących przepisów prawa polskiego wydaje się, że właściwą zasadą partycypacji wspólników w zysku spółki z o.o. – spółki komandytowej jest zasada udziału proporcjonalnego do wniesionego wkładu. Nie sposób jednak przesądzić, czy dopuszczalne jest całkowite i trwałe wyłączenie udziału jednego z nich w zysku. W konsekwencji nie ma jasności w kwestii dopuszczalności wyłączenia komplementariusza spółki z o.o. – spółki komandytowej od udziału w zysku. Ze względu na brak odpowiednich regulacji możliwość tworzenia w Polsce spółek z o.o. – spółek komandytowych jednolitych udziałowo (to jest klasycznych *GmbH & Co. KG*) stoi pod znakiem zapytania, zaś członkowie zarządu komplementariusza klasycznych spółek z o.o. – spółek komandytowych, a niekiedy także inne osoby uczestniczące w tworzeniu spółki z o.o. – komplementariusza, narażają się na odpowiedzialność cywilnoprawną, o której mowa w art. 292 KSH.

Wątpliwości co do legalności wyłączenia wspólnika od udziału w zysku nie ma na gruncie prawa niemieckiego, gdzie w umowie spółki można całkowicie i trwale wyłączyć prawo wspólnika do udziału

w zysku, nawet gdy wspólnik ten nie jest wyłączony od udziału w stracie. Podobny stan prawny istnieje na gruncie prawa austriackiego. Nieco inaczej jest z kolei na gruncie prawa liechtensteińskiego, gdzie wspólnika, który ma prawo do udziału w zysku, można zwolnić z udziału w stracie jedynie wtedy, gdy wspólnik ten świadczy na rzecz spółki swoją pracę. Nie ma natomiast przeszkód, aby zwolnić wspólnika jednocześnie od udziału w zysku i stracie. Tym samym można rozważyć rozstrzygnięcie powyższej kwestii także na gruncie prawa polskiego przez zmianę brzmienia art. 51 § 3 KSH w ten sposób, że zostanie w nim wyraźnie wskazana możliwość zwolnienia wspólnika od udziału w zysku lub stracie.

Uwzględniając wszystkie zagraniczne regulacje prawne można stwierdzić, że w ujęciu modelowym zasady partycypacji wspólników w stracie spółki komandytowej wyznacza zasada adekwatności. Mimo że przedmiotowa zasada jest szeroko opisywana w zagranicznej literaturze, w uproszczeniu można ją sprowadzić do zasady udziału proporcjonalnego do wartości udziału kapitałowego, odpowiadającego wartości wniesionego wkładu (prawo niemieckie) albo wartości umówionego wkładu (prawo austriackie).

W ujęciu prawnoporównawczym cenna jest austriacka argumentacja kwestionująca zasadność rozumienia równego udziału wspólników w zysku i stracie spółki komandytowej jako całkowitego podobieństwa tych udziałów pod względem wartości. Jak zauważono w nauce austriackiej, obowiązująca w ustawowym modelu spółki jawnej zasada równości udziałów wspólników w zysku i stracie jest konsekwencją domniemania równości wkładów wszystkich wspólników, a co za tym idzie – równości ich udziałów kapitałowych. *Ergo* równość udziałów wspólników w zysku i stracie spółki jawnej nie jest odzwierciedleniem równości w sensie matematycznym, lecz wyraża szczególny rodzaj proporcji między wartością udziału kapitałowego każdego wspólnika a wartością jego udziału w zysku i stracie. Zdaniem austriackich autorów tak jak równość udziałów kapitałowych jest wpisana w koncepcję spółki jawnej, tak brak przedmiotowej równości jest wpisany w koncepcję spółki komandytowej. Stąd charakterystyczna dla spółki jawnej równość udziałów wspólników w zysku i stracie, w spółce komandytowej przejawia się jako równowartość udziału każdego wspólnika w zysku i stracie oraz udziału kapitałowego tego wspólnika (odpowiadającego wartości jego umówionego wkładu).

Nie ma przeszkód, aby powyższą argumentację przenieść na grunt prawa polskiego. Wszak na gruncie polskich przepisów o spółce komandytowej nie funkcjonuje odpowiednik art. 48 § 1 KSH, w świetle którego w razie wątpliwości należałoby przyjmować, że wkłady wniesione przez komplementariusza i komandytariusza – a co za tym idzie, także ich udziały kapitałowe – mają taką samą wartość. A skoro w prawie polskim nie istnieje domniemanie „matematycznej" równości udziałów kapitałowych komplementariusza i komandytariusza spółki komandytowej, to nie ma podstaw, aby nie odstąpić od koncepcji „matematycznej" równości udziałów w zysku i stracie, zwłaszcza że aktualnie obowiązujące

przepisy prawa umożliwiają wyinterpretowanie z nich zasady udziału komplementariusza i komandytariusza w stracie proporcjonalnie do rzeczywiście wniesionego wkładu, z tym jednak zastrzeżeniem, że maksymalną wartość udziału komandytariusza w stracie wyznacza wartość jego umówionego wkładu.

Warto w tym miejscu wspomnieć, że pomimo wypracowania w doktrynie austriackiej koncepcji równości udziałów w zysku i stracie spółki komandytowej jako szczególnej proporcji między udziałem kapitałowym a udziałem w zysku i stracie, ustawodawca austriacki uregulował kwestię partycypowania wspólników spółki komandytowej w stracie. Zgodnie z literą austriackiego prawa każdy wspólnik uczestniczy w niej proporcjonalnie do wartości swojego udziału kapitałowego (rozumianego jako stała wartość odpowiadająca wartości umówionego wkładu), natomiast gdy wspólnik nie posiada udziału kapitałowego – to, wobec braku odmiennych ustaleń, jest on zwolniony od udziału w stracie. Choć przedmiotowe unormowanie niewątpliwie zmierza do uporządkowania reguł, według których następuje określenie sposobu partycypacji wspólnika spółki komandytowej w stracie, to w przypadku wprowadzenia do prawa polskiego zasady wyznaczania wartości udziału wspólnika w zysku i stracie na zasadzie proporcjonalności względem wartości jego umówionego wkładu, wprowadzanie dalszych regulacji w przedmiotowej materii jest zbędne.

Wyjątek w tym zakresie może dotyczyć implementowania do prawa polskiego wzorowanej na prawie liechtensteińskim i jednoznacznie wyrażonej w odrębnej jednostce redakcyjnej zasady równego traktowania wspólników w wewnętrznych stosunkach spółki. Przedmiotowa zasada eksponowałaby potrzebę stosowania przy podziale zysku i straty formuł uwzględniających szczególny charakter stosunków prawnych łączących komplementariusza i komandytariusza. W szczególności uzasadniałaby stosowanie zasady określania udziału wspólnika w zysku i stracie adekwatnie do wkładu danego wspólnika.

ROZDZIAŁ SIÓDMY

ODPOWIEDZIALNOŚĆ WSPÓLNIKÓW

7.1. ODPOWIEDZIALNOŚĆ KOMPLEMENTARIUSZA

7.1.1. ODPOWIEDZIALNOŚĆ WOBEC SPÓŁKI

7.1.1.1. Prawo polskie

W świetle definicji W. Langa odpowiedzialność jest zasadą ponoszenia przez podmiot przewidzianych prawem konsekwencji za zdarzenia lub stany rzeczy, podlegające ujemnej kwalifikacji normatywnej i przypisywalne prawnie określonemu podmiotowi w danym porządku prawnym[1]. Choć na gruncie KSH można wskazać przepisy prawne, regulujące niektóre przypadki odpowiedzialności cywilnej i karnej wspólników i członków władz spółek handlowych w różnych fazach ich funkcjonowania, to jednak nie mają one charakteru regulacji kompleksowych. Teza o braku wyczerpującego unormowania materii odpowiedzialności znajduje odzwierciedlenie między innymi w braku przepisów dotyczących odpowiedzialności wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej wobec spółki i pozostałych wspólników. Jak zauważa się w literaturze, materia odpowiedzialności cywilnej wspólnika w spółce osobowej jest zagadnieniem szczególnie skomplikowanym, gdyż obejmuje zarówno odpowiedzialność deliktową, jak i odpowiedzialność kontraktową – zarówno tę o charakterze majątkowym, jak i tę o charakterze organizacyjnym[2]. Jak się wydaje, w przypadku konstrukcji spółki z o.o. – spółki komandytowej największe znaczenie ma odpowiedzialność kontraktowa, w szczególności odpowiedzialność o charakterze majątkowym, dlatego też dalsze rozważania skupione będą przede wszystkim na kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej.

Problem odpowiedzialności komplementariusza wobec spółki komandytowej analizowany jest w nauce prawa przede wszystkim jako problem odpowiedzialności tego wspólnika za wniesienie do spółki wkładu oraz za wykonywanie prawa i obowiązku prowadzenia spraw i reprezentacji spółki[3], choć nie ulega wątpliwości, że nie jest on wolny od odpowiedzialności za wykonywanie innych, ciążących na nim praw i obowiązków – na przykład z tytułu wykonywania działalności sprzecznej z interesami

[1] W. Lang, *Struktura odpowiedzialności prawnej (studium analityczne z dziedziny teorii prawa)*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu. Nauki Humanistyczno-Społeczne. Prawo VIII" 1970, nr 31, Prawo VIII, s. 12.
[2] J. Trzebiński, *Odpowiedzialność organizacyjna wspólników i członków organów spółek handlowych*, Warszawa 2004, s. 61 i nast.
[3] A. Szumański, [w:] M. Asłanowicz [i in.], *Prawo*, 2016, s. 956.

spółki (art. 57 § 1 w zw. z art. 56 § 1 i art. 103 § 1 KSH). Ponieważ klasyczna konstrukcja spółki z o.o. – spółki komandytowej wykorzystywana jest najczęściej w celu powierzenia prowadzenia spraw spółki profesjonalnemu zarządowi, dalsza część wywodu będzie skoncentrowana na odpowiedzialności komplementariusza wobec spółki z tytułu prowadzenia jej spraw.

W aktualnym stanie prawnym zarysowany powyżej problem odpowiedzialności komplementariusza wobec spółki komandytowej nie jest unormowany w przepisach o spółce komandytowej. Tym samym na podstawie art. 45 w zw. z art. 103 § 1 KSH należy przyjąć, że prawa i obowiązki komplementariusza prowadzącego sprawy spółki podlegają ocenie w stosunku między nim a spółką według przepisów o zleceniu, przy czym – jak słusznie przyjmuje M. Rodzynkiewicz – w sensie prawnym nie jest to odpowiedzialność z tytułu umowy zlecenia, lecz z tytułu umowy podobnej do umowy zlecenia, o której mowa w art. 750 KC[4]. Uwzględniając fakt, że art. 45 KSH dotyczy odpowiedzialności wspólnika wobec spółki oraz fakt, że zarówno prawo i obowiązek prowadzenia spraw spółki, jak i prawo i obowiązek reprezentacji spółki w stosunkach między tym wspólnikiem a spółką należą do sfery wewnętrznych stosunków spółki, można przyjąć, że art. 45 KSH obejmuje również te przypadki, gdy wspólnik reprezentuje spółkę nie mając takiego prawa ani obowiązku oraz gdy wspólnik reprezentuje spółkę, przekraczając zakres swojego umocowania. Zgodnie z art. 45 w zw. z art. 103 § 1 KSH w obu tych przypadkach prawa i obowiązki komplementariusza w stosunkach prawnych między tym wspólnikiem a spółką podlegają ocenie według przepisów o prowadzeniu cudzych spraw bez zlecenia. Brak wśród przepisów o zleceniu oraz o prowadzeniu cudzych spraw bez zlecenia szczególnego reżimu prawnego odpowiedzialności z powyższego tytułu prowadzi do wniosku, że odpowiedzialność komplementariusza z tytułu prowadzenia spraw spółki podlega ocenie przede wszystkim według ogólnych zasad o odpowiedzialności odszkodowawczej, o których mowa w art. 471 i nast. KC[5].

W aktualnym stanie prawnym nie jest jasne, czy kontraktowa odpowiedzialność odszkodowawcza komplementariusza obejmuje każdą wyrządzoną spółce szkodę, czy też jest ograniczona do szkody wyrządzonej spółce w sposób zawiniony. Wśród przepisów o spółce komandytowo-akcyjnej można wskazać dwa przepisy, które odnoszą się do odpowiedzialności komplementariusza. Pierwszy z nich to art. 143 § 3 zd. 1 KSH, na mocy którego rada nadzorcza może w imieniu spółki wytoczyć powództwo o odszkodowanie przeciwko komplementariuszowi niepozbawionemu prawa prowadzenia spraw lub reprezentowania spółki, natomiast drugi to art. 143 § 3 zd. 2 KSH, zawierający odesłanie do przepisów o odpowiedzialności cywilnoprawnej członków władz spółki akcyjnej, które należy stosować odpowiednio. Zamieszczenie wśród przepisów o spółce komandytowo-akcyjnej przedmiotowego odesłania uzasadnia ograniczenie odpowiedzialności komplementariusza prowadzącego sprawy spółki komandy-

[4] M. Rodzynkiewicz, *Kodeks*, 2014, s. 101.
[5] Zob. A. Szumański, [w:] M. Asłanowicz [i in.], *Prawo*, 2016, s. 1224.

towo-akcyjnej do odpowiedzialności za szkody wyrządzone w sposób zawiniony. Z kolei wśród przepisów o spółce komandytowej trudno wskazać przepis, który mógłby stanowić odpowiednik art. 143 § 3 zd. 2 KSH. Ponadto – jak już wspominano w poprzednich rozdziałach pracy – brak podstaw prawnych do stosowania przepisów o spółce komandytowo-akcyjnej do spółki komandytowej. Zatem zasadny wydaje się wniosek, że w aktualnym stanie prawnym ograniczenie odpowiedzialności cywilnoprawnej komplementariusza wobec spółki komandytowo-akcyjnej nie znajduje zastosowania w przypadku komplementariusza spółki komandytowej, w tym spółki z o.o. – spółki komandytowej. Tym samym należy przyjąć, że komplementariusz ponosi wobec spółki komandytowej odpowiedzialność za każdą wyrządzoną szkodę, bez względu na to, czy powstała ona z winy tego wspólnika, czy nie[6].

Wobec braku możliwości stosowania do komplementariusza spółki z o.o. – sp. k. przepisów o odpowiedzialności komplementariusza w spółce komandytowo-akcyjnej, można rozważyć możliwość stosowania *per analogiam* przepisów o odpowiedzialności członków zarządu spółki z o.o. wobec tej spółki. Wszak prawa i obowiązki komplementariusza prowadzącego sprawy spółki z o.o. – spółki komandytowej będą z reguły podobne do obowiązków członków zarządu tego komplementariusza.

Zgodnie z art. 293 § 1 i 2 KSH członkowie władz spółki z o.o. ponoszą wobec spółki odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną swoim działaniem bądź zaniechaniem wtedy, gdy to działanie bądź zaniechanie jest sprzeczne z prawem lub z postanowieniami umowy spółki i gdy jest ono zawinione. Zatem ocena odpowiedzialności komplementariusza prowadzącego sprawy spółki z o.o. – spółki komandytowej na podstawie stosowanego *per analogiam* art. 293 § 1 i 2 KSH oznacza *de facto* złagodzenie zasad jego odpowiedzialności wobec spółki. Zaletą powyższego rozwiązania byłaby z pewnością perspektywa stworzenia możliwości dochodzenia przez spółkę z o.o. – spółkę komandytową roszczeń odszkodowawczych bezpośrednio od członków władz komplementariusza prowadzącego sprawy spółki, z tym jednak zastrzeżeniem, że wymagałoby to wprowadzenia określonych zmian w prawie. Z kolei wadą, która w ocenie autorki rozprawy dyskwalifikuje omawiane rozwiązanie, byłoby istotne ograniczenie praktycznego znaczenia przewidzianych w spółce komandytowej mechanizmów służących ochronie interesów pozostałych jej wspólników, w szczególności interesów wspólników wyłączonych od prowadzenia spraw spółki, którzy bez zgody komplementariusza nie mają możliwości odwołania tego wspólnika w inny sposób, niż w drodze postępowania sądowego.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę, że koncepcja stosowania do odpowiedzialności komplementariusza prowadzącego sprawy spółki z o.o. – spółki komandytowej *per analogiam* przepisów o odpowiedzialności członków zarządu spółki z o.o. wobec tej ostatniej w ujęciu formalnym wymaga daleko idących zmian w systemie prawa handlowego. Mianowicie norma prawna wyrażona w art. 293 § 1 i 2 KSH odnosi się do członków organów spółki kapitałowej, zaś komplementariusz nie jest organem

[6] Por. tamże.

spółki z o.o. – spółki komandytowej, lecz jej przedstawicielem ustawowym. Co więcej – nawet gdyby uznać komplementariusza za organ spółki z o.o. – spółki komandytowej, to organy komplementariusza nie staną się automatycznie organami spółki z o.o. – spółki komandytowej.

Jak już sygnalizowano, spółka z o.o. jako komplementariusz spółki z o.o. – spółki komandytowej ponosi względem tej ostatniej z tytułu prowadzenia jej spraw odpowiedzialność odszkodowawczą za każdą wyrządzoną jej szkodę na zasadach ogólnych. Mimo iż za komplementariusza w sferze jego praw i obowiązków w spółce z o.o. – spółce komandytowej działają jego organy, to podmiotem odpowiedzialnym wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej pozostaje spółka będąca jej komplementariuszem. W związku z powyższym spółka z o.o. – spółka komandytowa, co do zasady, nie może dochodzić roszczeń odszkodowawczych z tytułu prowadzenia jej spraw bezpośrednio od członków władz komplementariusza. Od powyższej zasady istnieją jednak wyjątki.

Do takich wyjątków należy sytuacja, gdy spółkę z o.o. – spółkę komandytową i członków zarządu komplementariusza łączy odrębna umowa cywilnoprawna, na mocy której na członkach zarządu komplementariusza ciąży zobowiązanie bezpośrednio wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej do prowadzenia jej spraw. W takim przypadku podstawą odpowiedzialności członków organów komplementariusza wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej jest ta umowa, a spółka z o.o. – spółka komandytowa może dochodzić roszczeń odszkodowawczych bezpośrednio od członków organów komplementariusza na zasadach określonych w tej umowie bądź na zasadach ogólnych.

Kolejnym wyjątkiem od zasady wyłączenia bezpośredniej odpowiedzialności członków organów komplementariusza wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej jest sytuacja, gdy istnieje odrębna umowa cywilnoprawna między spółką z o.o. – komplementariuszem spółki z o.o. – spółki komandytowej a członkami zarządu spółki z o.o., z której wynika zobowiązanie członków zarządu do prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej. W takim przypadku zobowiązanie członków zarządu komplementariusza do prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej w rozumieniu art. 393 § 1 KC w zw. z art. 2 KSH stanowi zobowiązanie do spełnienia świadczenia na rzecz osoby trzeciej (*pactum in favorem tertii*), zaś spółka z o.o. – spółka komandytowa może domagać się spełnienia zastrzeżonego na jej rzecz świadczenia bezpośrednio od członków organów komplementariusza[7]. Obecnie w polskiej nauce prawa powszechnie aprobowany jest pogląd, iż na podstawie art. 393 § 1 KC osoba trzecia może domagać się od dłużnika wyłącznie spełnienia przyrzeczonego świadczenia. Tym samym spółka z o.o. – spółka komandytowa może domagać się bezpośrednio od członków organów komplementariusza spełnienia tylko i wyłącznie takiego świadczenia, które zostało zastrzeżone na jej rzecz. *A contrario* spółka

[7] Por. wyrok SN z dnia 5 lipca 2000 r., sygn. akt I CKN 711/00, „OSNC" 2000, nr 7-8, poz. 151.

nie może domagać się innych roszczeń – na przykład roszczenia odszkodowawczego, jeżeli nie zostało ono wprost zastrzeżone na jej rzecz w umowie[8].

Kolejny wyjątek od zasady wyłączenia bezpośredniej odpowiedzialności członków organów komplementariusza wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej wynika wprost z art. 300 KSH, w myśl którego osoby trzecie mogą dochodzić bezpośrednio od członków organów spółki z o.o. naprawienia szkody na zasadach ogólnych. Zatem podstawą bezpośredniej odpowiedzialności członków organów komplementariusza wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej może być przepis art. 415 KC, który zobowiązuje każdego sprawcę zawinionej szkody do jej naprawienia. Jak już wielokrotnie w niniejszej pracy podkreślano, członkowie organów komplementariusza klasycznej spółki z o.o. – spółki komandytowej są pośrednimi zarządcami spółki z o.o. – spółki komandytowej. Tym samym jeżeli w wyniku zawinionego działania bądź zawinionego zaniechania członka zarządu komplementariusza spółka z o.o. – spółka komandytowa dozna szkody, to nie ma przeszkód, aby na podstawie art. 415 KC skierować roszczenie odszkodowawcze bezpośrednio wobec faktycznego sprawcy owej szkody.

Wydaje się, że w obowiązującym stanie prawnym spółka z o.o. – spółka komandytowa może na podstawie art. 415 KC dochodzić bezpośrednio od członków zarządu komplementariusza roszczeń odszkodowawczych za szkodę wyrządzoną jej niezachowaniem przez tych ostatnich wystarczająco wysokich standardów staranności przy prowadzeniu spraw tej spółki. Bez względu na sposób wewnętrznej organizacji spółki komandytowej miarą wymaganej od komplementariusza staranności jest ta, o której mowa w art. 355 § 1 KC. Komplementariusz zobowiązany jest więc zachować przy prowadzeniu spraw spółki komandytowej staranność ogólnie wymaganą w stosunkach danego rodzaju, bowiem sam fakt uzyskania statusu komplementariusza w spółce nie uzasadnia stosowania podwyższonej miary staranności, o której mowa w art. 355 § 2 KC. Nie ulega jednak wątpliwości, że ogólnie wymaganą miarą staranności w przypadku wspólnika będącego spółką kapitałową powinna być podwyższona miara staranności, wynikająca z art. 293 § 2 KSH w zw. z art. 355 § 1 KC, bowiem norma wyrażona w art. 293 § 2 KSH zobowiązuje członków władz spółki z o.o. do zachowania przy wykonywaniu swoich obowiązków staranności wynikającej z profesjonalnego charakteru ich działalności. Ustawodawca nie ogranicza zastosowania przedmiotowej normy do wybranej sfery działalności członków organów spółki z o.o., co prowadzi do wniosku, że miara podwyższonej staranności dotyczy wszystkich sfer działalności, w których członkowie organów spółki z o.o. podejmują aktywności w związku z wykonywaniem swojej funkcji. Na mocy art. 201 § 1 w zw. z art. 38 KC i art. 121 § 1 w zw. z art. 39 § 1 KSH wykonywanie praw i obowiązków spółki z o.o. jako komplementariusza spółki z o.o. – spółki komandytowej, w szczególności prowadzenie jej spraw, jest przejawem wykonania ciążącego na członkach organów spółki

[8] Zob. M. Bednarek, *Umowa o świadczenie na rzecz osoby trzeciej – cz. 1*, „MoP" 2005, nr 11, s. 531; tenże, [w:] M. Bednarek [i in.], *Prawo zobowiązań – część ogólna*, (red.) E. Łętowska, Warszawa 2013, System Prawa Prywatnego, (red. nacz.) Z. Radwański, t. 5, s. 1039 i nast.; P. Machnikowski, [w:] B. Burian [i in.], *Kodeks*, 2016, s. 741.

z o.o. zobowiązania do prowadzenia spraw spółki z o.o. Innymi słowy wykonywanie prawa i obowiązku prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej jest uszczegółowioną postacią wykonywania przez członków organów spółki z o.o. ich zobowiązania do prowadzenia spraw spółki z o.o. Można więc przyjąć, że skoro art. 293 § 2 KSH wymaga od członków organów spółki z o.o. prowadzenia spraw tej spółki ze starannością uwzględniającą profesjonalny charakter ich działalności, to ogólną starannością wymaganą od spółki z o.o. i członków jej organów w zakresie wykonywania praw i obowiązków związanych z członkostwem w innej spółce jest miara staranności, o której mowa w art. 293 § 2 KSH. *Ergo* spółka z o.o. jako komplementariusz odpowiada wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej za każdą szkodę wyrządzoną spółce niezachowaniem miary staranności, o której mowa w art. 293 § 2 KSH w zw. z art. 355 § 1 KC. Ponieważ prowadzenie spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej stanowi element zobowiązania spółki z o.o. względem spółki komandytowej, odpowiedzialność spółki z o.o. za szkodę wyrządzoną brakiem należytej staranności przy prowadzeniu spraw spółki komandytowej może być odpowiedzialnością *ex contractu* lub *ex delicto*. Jak się wydaje, odpowiedzialność wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej za niezachowanie należytej staranności, o której mowa w art. 293 § 2 KSH, przy prowadzeniu jej spraw ponoszą także członkowie organów komplementariusza, z tym jednak zastrzeżeniem, że jest to odpowiedzialność wyłącznie *ex delicto* (odpowiedzialność członków organów komplementariusza na podstawie art. 415 KC). Uzasadnieniem bezpośredniej odpowiedzialności członków organów komplementariusza wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej jest akceptowana w nauce prawa zasada *neminem laedere* oraz powszechnie aprobowany pogląd o tym, iż niezachowanie należytej staranności jest zawsze zawinione[9].

7.1.1.2. Prawo niemieckie

Problematyka odpowiedzialności komplementariusza wobec spółki komandytowej w prawie niemieckim, podobnie jak w prawie polskim, nie jest uregulowana bezpośrednio w przepisach o spółce komandytowej. Na podstawie § 161 ust. 2 w zw. z § 105 ust. 3 HGB do odpowiedzialności wspólników spółki komandytowej stosuje się przede wszystkim § 708 BGB, zgodnie z którym każdy wspólnik przy wykonywaniu ciążących na nim zobowiązań z tytułu umowy spółki zobowiązany jest dołożyć takiej staranności, jakiej dokłada on w swoich własnych sprawach. Ponadto powyższą zasadę odpowiedzialności wspólnika uzupełnia § 111 ust. 1 HGB, w świetle którego z tytułu nieterminowego wniesienia do spółki wkładu oraz z tytułu nieterminowego zwrotu kwot pieniężnych pobranych z kasy spółki, a także

[9] Zob. B. Lackoroński, M. Raczkowski, [w:] W. Borysiak [i in.], *Kodeks cywilny. Komentarz* [dokument elektroniczny], (red.) K. Osajda, wyd. 22, Warszawa 2019, [online] art. 415; W. Czachórski, [w:] S. Grzybowski [i in.], *System Prawa Cywilnego. Tom 3. Część 1. Prawo zobowiązań – część ogólna*, (red.) Z. Radwański, Wrocław 1981, System Prawa Cywilnego, (red. nacz.) W. Czachórski, s. 703-704; A. Ohanowicz, *Zbieg norm w Kodeksie cywilnym (1966)*, [w:] A. Ohanowicz, *Wybór prac*, (wstęp) Z Radwański, (oprac.) A. Gulczyński, Warszawa 2007, s. 285; R. Longchamps de Berier, *Zobowiązania*, wyd. 2, 1939, s. 235; L. Domański, *Instytucje kodeksu zobowiązań. Komentarz teoretyczno-praktyczny. Część ogólna*, Warszawa 1936, s. 600-601; J. Korzonek, [w:] J. Korzonek, I. Rosenblüth, *Kodeks zobowiązań. Komentarz. Przepisy wprowadzające, wyciągi z motywów ustawodawczych, ustawy dodatkowe*, (oprac.) I. Rosenblüth, Kraków 1934, s. 270.

z tytułu nieuprawnionego pobrania środków pieniężnych z kasy spółki wspólnik zobowiązany jest do zapłaty odsetek. Jak wynika z literalnego brzmienia § 111 ust. 2 HGB obowiązek zapłaty na rzecz spółki odsetek nie wyklucza odpowiedzialności odszkodowawczej wspólnika na zasadach ogólnych. Ponadto na tle niemieckiego prawa handlowego można wyróżnić jeszcze, unormowaną bezpośrednio w § 113 ust. 1 w zw. z § 161 ust. 2 HGB, odpowiedzialność odszkodowawczą wspólnika z tytułu naruszenia zakazu konkurencji. W pozostałym zakresie odpowiedzialność komplementariusza wobec spółki komandytowej wyznaczają w przeważającej mierze przepisy prawa cywilnego.

Nie ulega wątpliwości, że zasady odpowiedzialności komplementariusza wobec spółki komandytowej odnoszą się do niemieckiej spółki z o.o. będącej komplementariuszem *GmbH & Co. KG,* ale już nie do organów czy wspólników spółki z o.o. Jak zauważono w orzecznictwie niemieckim, w systemie prawa nie przewidziano norm prawnych, z których wynikałaby bezpośrednia odpowiedzialność zarządcy komplementariusza wobec *GmbH & Co. KG* za naruszenie obowiązków *GmbH* wobec *GmbH & Co. KG*, choćby przedmiotowe naruszenie dotyczyło prowadzenia spraw *GmbH & Co. KG*[10]. Jak podkreśla BGH, stosunki cywilnoprawne, istniejące między *GmbH* a jej zarządcą, na podstawie których ów zarządca jako organ *GmbH* realizuje prawo i obowiązek *GmbH* do prowadzenia spraw i reprezentowania *GmbH & Co. KG*, nie uzasadniają domniemania istnienia analogicznych stosunków cywilnoprawnych między *GmbH & Co. KG* a zarządcą komplementariusza wykonującym prawa i obowiązki *GmbH*, wynikające z uczestnictwa tej ostatniej w *GmbH & Co. KG*[11]. Innymi słowy okoliczność, że – działający w charakterze organu – zarządca komplementariusza prowadzi sprawy *GmbH & Co. KG*, nie oznacza, że między tym zarządcą a *GmbH & Co. KG* automatycznie istnieje bądź musi istnieć odrębny (dający się wyodrębnić) stosunek cywilnoprawny, stanowiący źródło zobowiązania zarządcy komplementariusza wobec *GmbH & Co. KG* do prowadzenia spraw tej ostatniej[12]. Zasada braku odrębnego zobowiązania cywilnoprawnego między zarządcą komplementariusza a *GmbH & Co. KG* jest powszechnie akceptowana w praktyce orzeczniczej jako generalna zasada obowiązująca w przypadku konstrukcji *GmbH & Co. KG*.

Jednocześnie w ocenie BGH istnieje różnica jakościowa między typową *GmbH & Co. KG* a *GmbH & Co. KG*, której komplementariuszem jest *GmbH* utworzona wyłącznie w celu prowadzenia spraw i reprezentowania *GmbH & Co. KG*. Nie sposób nie zauważyć, że kategoria typowej *GmbH & Co. KG* jest dość kontrowersyjna, bowiem została wyodrębniona w praktyce orzeczniczej jako przeciwieństwo *GmbH & Co. KG*, której komplementariuszem jest spółka z o.o. utworzona jedynie w celu spełnienia wymogów formalnych. Warto w tym miejscu zauważyć, że przykładem konstrukcji *GmbH & Co. KG*, wykorzystującej możliwość utworzenia spółki *GmbH* wyłącznie w celu spełnienia wymogów

[10] Wyrok BGH z dnia 28 czerwca 1955 r., sygn. akt VI ZR 28/53, „WM" 1956, s. 61.
[11] Tamże.
[12] Wyrok BGH z dnia 12 listopada 1979 r. ,sygn. akt II ZR 174/77, „BGHZ" 1979, t. 75, s. 321.

formalnych, jest między innymi spółka komandytowa z udziałem spadkobierców zmarłego komplementariusza. Bez względu na nieracjonalność obranego kryterium (poddanego zdecydowanej krytyce przedstawicieli nauki), BGH uznał, że może ono stanowić podstawę uzasadnienia wyłączenia generalnej zasady braku odrębnego zobowiązania cywilnoprawnego między zarządcą komplementariusza a *GmbH & Co. KG*.

Na powyższym przekonaniu została zbudowana linia argumentacyjna BGH dopuszczająca rozszerzającą wykładnię § 328 ust. 1 BGB. Zgodnie z brzmieniem tego przepisu, jeżeli dłużnik w umowie z wierzycielem zobowiąże się do świadczenia na rzecz osoby trzeciej, to spełnienia świadczenia może dochodzić nie tylko wierzyciel, lecz także ta osoba trzecia, przy czym roszczenie tej ostatniej ogranicza się do roszczenia o spełnienie świadczenia zgodnie z jego treścią (*pactum in favorem tertii*). Jednakże w ocenie BGH istnieją takie okoliczności, w których osobie trzeciej należy umożliwić dochodzenie od dłużnika nie tylko roszczenia o spełnienie zastrzeżonego na jej rzecz świadczenia, lecz także roszczenia o spełnienie świadczenia, które wprawdzie nie zostało wprost zastrzeżone w umowie, ale ma swoje źródło w innych obowiązkach dłużnika wobec tej osoby trzeciej. W szczególności BGH podkreśla potrzebę umożliwienia osobie trzeciej dochodzenia od dłużnika roszczenia o naprawienie szkody, którą dłużnik wyrządził tej osobie, naruszając ciążący na nim obowiązek ochrony, choćby ten obowiązek ochrony nie był wprost zastrzeżony w umowie jako świadczenie na rzecz osoby trzeciej. Według BGH takie okoliczności zachodzą wtedy, gdy wynikające z umowy między dłużnikiem a wierzycielem ryzyka dotyczą nie tylko sfery praw i obowiązków dłużnika i wierzyciela, lecz także sfery praw i obowiązków osoby trzeciej. Jak argumentuje BGH, wynikające z umowy o świadczenie na rzecz osoby trzeciej ryzyka dotyczą sfery praw i obowiązków tej osoby wtedy, gdy sens oraz cel umowy między dłużnikiem a wierzycielem, a także zasady dobrej wiary wymagają objęcia osoby trzeciej przewidzianym w umowie zakresem ochrony, a wierzyciel, który ponosi odpowiedzialność za osobę trzecią, wynikającą z zawartej z dłużnikiem umowy miarę staranności odnosi dostrzegalnie także do tej osoby trzeciej[13].

Na podstawie powyższego wywodu BGH uznał, że jeżeli komplementariuszem *GmbH & Co. KG* jest spółka utworzona głównie w celu szeroko pojmowanego zarządzania *GmbH & Co. KG,* to w interesie będącej komplementariuszem *GmbH* jest wykazanie się przez jej zarządców należytą starannością nie tylko w sprawach samej *GmbH*, lecz także w sprawach *GmbH & Co. KG*. Z kolei interes *GmbH* w prowadzeniu spraw *GmbH & Co. KG*, jak skonstatował BGH, uzasadnia rozszerzenie zobowiązania zarządcy komplementariusza względem tego komplementariusza do należytego prowadzenia spraw i reprezentacji spółki o należyte prowadzenie spraw i reprezentację *GmbH & Co. KG*. Jak podkreślił BGH, przedmiotowe rozszerzenie treści zobowiązania zarządcy komplementariusza następuje

[13] Wyrok BGH z dnia 28 lutego 1977 r., sygn. akt II ZR 52/75, „BGHZ" 1977, t. 69, s. 86; wyrok BGH z dnia 28 stycznia 1976 r., sygn. akt VIII ZR 246/74, „BGHZ" 1976, t. 66, s. 56.

także wtedy, gdy obowiązek prowadzenia spraw i reprezentowania *GmbH & Co. KG* nie wynika wprost z umowy między komplementariuszem a jego zarządcą[14]. Konsekwencją wywodu BGH było przyznanie *GmbH & Co. KG* możliwości dochodzenia roszczeń o naprawienie wyrządzonej jej wskutek działania bądź zaniechania organu komplementariusza szkody bezpośrednio od osoby działającej jako organ komplementariusza[15].

Pod wpływem ukształtowanej przez BGH linii orzeczniczej wielu przedstawicieli doktryny opowiada się za stosowaniem identycznych zasad odpowiedzialności zarządcy komplementariusza wobec komplementariusza i *GmbH & Co. KG*[16]. Zgodnie z § 43 ust. 1 GmbHG zarządca spółki z o.o. przy wykonywaniu zadań związanych z piastowaną funkcją ma obowiązek dołożyć staranności sumiennego kupca (*Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmanns*), zaś zgodnie z § 43 ust. 2 GmbHG zarządcy, którzy naruszają swoje zobowiązania, odpowiadają solidarnie[17]. W aktualnym stanie prawnym przyjmuje się, że każde naruszenie obowiązku przez zarządcę komplementariusza, dokonane w związku z zarządzaniem spółką *GmbH & Co. KG*, może być samodzielną podstawą roszczenia *GmbH & Co. KG*. W konsekwencji zarządca komplementariusza odpowiada wobec *GmbH & Co. KG* za zawinione naruszenie ciążącego na nim obowiązku prowadzenia spraw *GmbH & Co. KG* w postaci działania bądź zaniechania, przez które wyrządził on spółce szkodę, rozumianą jako zmniejszenie wartości majątku spółki[18]. Wyjątkiem od zasady bezpośredniej odpowiedzialności zarządcy komplementariusza wobec *GmbH & Co. KG* jest przypadek, gdy zarządca działa na podstawie wiążących poleceń wydanych mu przez inny, uprawniony do tego organ[19].

Jak uprzednio wspomniano, § 43 ust. 1 GmbHG obliguje zarządcę *GmbH* do zachowania w sprawach spółki staranności sumiennego kupca. Natomiast § 161 ust. 2 w zw. z § 105 ust. 3 HGB i § 708 BGB obliguje komplementariusza do wykonywania jego praw i obowiązków w spółce z taką starannością, z jaką ów komplementariusz działa w swoich własnych sprawach. Wydawałoby się, że naturalną konsekwencją powyższego uregulowania powinno być zobowiązanie organu komplementariusza do działania w sferze praw i obowiązków *GmbH & Co. KG* z taką samą starannością, z jaką działa on w sferze praw i obowiązków *GmbH*. Tymczasem przedstawiciele sądownictwa niemieckiego, a pod ich wpływem – także część przedstawicieli doktryny, są zdania, że w relacji między *GmbH & Co. KG*

[14] Tamże.
[15] Tamże.
[16] A. Breitfeld, [w:] J. Reichert [i in.], *GmbH & Co. KG*, wyd. 5, Monachium 2000, s. 258.
[17] Krytycznie K. Schmidt, *Gesellschaftsrecht*, 2002, § 56, nb IV 3b; U. Hüffer, *Organpflichten und Haftung in der Publikums-Personengesellschaft – Besprechung der Entscheidungen BGH BB 1980, 546 und BGHZ 75, 321*, „ZGR" 1981, nr 2, s. 354 i nast.
[18] R. Marsch-Barner, H. Diekmann, [w:] N. Böhm [i in.], *Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts. Band 3. Gesellschaft mit beschränkter Haftung*, (red.) H. Priester, D. Mayer, H. Wicke, wyd. 4, Monachium 2012, § 46, nb 15 i nast.
[19] Tamże, § 46, nb 32; D. Kleindiek, [w:] W. Bayer [i in.], *GmbH- Gesetz. Kommentar*, wyd. 19, Kolonia 2016, § 43, nb 18; U. Noack, [w:] M. Beurskens [i in.], *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung*, (wyd.) A. Baumbach, A. Hueck, wyd. 21, Monachium 2017, § 43, nb 22.

a organem komplementariusza nie ma zastosowania § 708 BGB oraz że organ komplementariusza jest zobowiązany zachować w sprawach *GmbH & Co. KG* miarę staranności wymaganą od osób zarządzających cudzym majątkiem[20]. W rezultacie miara staranności wymagana od organu komplementariusza w sprawach *GmbH & Co. KG* jest wyższa niż miara staranności tego samego organu w sprawach *GmbH*. Powyższy pogląd, jak się wydaje – słusznie, spotyka się z krytyką niektórych przedstawicieli doktryny[21].

7.1.1.3. Prawo austriackie

W aktualnym stanie prawnym austriackie przepisy o spółce komandytowej nie normują problemu odpowiedzialności komplementariusza wobec *GmbH & Co. KG*. Z kolei w przepisach o spółce jawnej, do których odsyła § 161 ust. 2 UGB, odnaleźć można jedynie fragmentaryczne regulacje, ograniczone właściwie do materii odpowiedzialności wspólnika za niedochowanie terminu wniesienia do spółki umówionych wkładów pieniężnych, za niedochowanie terminu spełnienia na rzecz spółki innego należnego jej świadczenia pieniężnego oraz za nieuprawnione pobranie środków pieniężnych z kasy spółki. Zgodnie z § 111 ust. 1 w zw. z § 161 ust. 2 UGB z tytułu naruszeń, o których mowa wyżej, wspólnik zobowiązany jest do zapłaty na rzecz spółki odsetek, zaś zgodnie z § 111 ust. 2 w zw. z § 161 ust. 2 UGB wspólnik ten dodatkowo ponosi względem spółki odpowiedzialność odszkodowawczą na zasadach ogólnych. Z kolei na mocy § 113 ust. 1 w zw. z § 161 ust. 2 UGB wspólnik spółki komandytowej ponosi odpowiedzialność odszkodowawczą także za naruszenie zakazu konkurencji, o którym mowa w § 112 ust. 2 UGB.

Jak podkreśla się w doktrynie austriackiej, UGB nie normuje materii odpowiedzialności wspólnika za naruszenie jego obowiązków względem spółki w sposób wyczerpujący, w związku z czym w szerokim zakresie znajdują zastosowanie ogólne zasady odpowiedzialności, w szczególności ogólne zasady odpowiedzialności odszkodowawczej[22]. Jak wynika z § 26 zd. 1 ABGB wzajemne stosunki prawne między uczestnikami legalnych spółek określają umowa i cel spółki oraz przepisy szczególne. Zaś zgodnie z § 26 zd. 2 ABGB w stosunkach prawnych z osobami trzecimi legalne spółki mają z reguły takie same prawa jak osoby fizyczne. Natomiast w świetle § 337 ABGB sytuacja prawna spółki podlega ocenie w kontekście rzetelności działania jej zarządcy, a osoba (lub zarządca), której działania są nierzetelne, zobowiązana jest do naprawienia szkody wyrządzonej spółce oraz jej rzetelnym wspólnikom

[20] Wyrok OLG Bremen z dnia 28 lutego 1963 r., sygn. akt 2 U 81/62-01 18/1960, „GmbHR" 1964, s. 8 i nast.; wyrok OLG Koblenz z dnia 10 czerwca 1991 r., sygn. akt 6 U 1650/89, „GmbHR" 1991, s. 416 i nast.

[21] Por. M. Hesselmann, B. Tillmann, *Handbuch*, 1991, nb 279 i nast.; H. Sudhoff, M. Sudhoff, *Rechte und Pflichten des Geschäftsführers einer GmbH und einer GmbH & Co.*, wyd. 13, „Rechtsfragen der Handelsgesellschaften", Kolonia 1990, nr 4, s. 167; U. Schneider, [w:] Bitter G. [i in.], *Kommentar*, 2014, § 43, nb 267; H. Koppensteiner, [w:] P. Baukelmann [i in.], *Gesetz*, 2013, § 43, nb 56; F. Ganzer, [w:] P. Baukelmann [i in.], *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Kommentar*, (wyd.) H. Rowedder, (red.) Ch. Schmidt-Leithoff, wyd. 6, Monachium 2017, § 43, nb 138-139; G. Wirth, [w:] U. Bälz [i in.], *Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts. Band 2. Kommanditgesellschaft. Stille Gesellschaft*, (red.) B. Riegger, L. Weipert, Monachium 1991, § 3, nb 88; U. Hüffer, *Organpflichten*, „ZGR" 1981, s. 361 i nast.

[22] P. Jabbornegg, E. Artmann, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar*, 2010, s. 1084.

(lub zarządcom). Powyższy przepis stanowi podstawę prawną odpowiedzialności komplementariusza wobec *GmbH & Co. KG* za szkody wyrządzone tej ostatniej przez organ komplementariusza.

Podobnie jak w innych zbadanych porządkach prawnych, tak też w prawie austriackim brakuje przepisów prawnych, które porządkowałyby problem bezpośredniej odpowiedzialności organu komplementariusza wobec *GmbH & Co. KG*. W myśl § 25 ust. 1 GmbHG osoba działająca jako organ *GmbH* zobowiązana jest działać w jej sprawach ze starannością sumiennego kupca. Zgodnie z § 25 ust. 1a GmbHG staranność sumiennego kupca poczytuje się za zachowaną, jeżeli działania organu nie są motywowane nieistotnymi – z punktu widzenia *GmbH* – interesami, a działająca jako organ osoba, w kontekście posiadanych w chwili działania informacji, może zakładać, że działa w interesie spółki. Ponadto w myśl § 25 ust. 2 GmbHG odpowiedzialność zarządców *GmbH* za szkodę wyrządzoną spółce przez naruszenie ciążących na nich obowiązków jest solidarna.

Bezpośrednia odpowiedzialność zarządcy komplementariusza wobec *GmbH & Co. KG* za szkodę wyrządzoną spółce komandytowej przez organ komplementariusza oraz podstawy prawnej przedmiotowej odpowiedzialności są w nauce austriackiej przedmiotem kontrowersji[23]. Zgodnie z generalną zasadą wynikającą z aktualnie obowiązujących przepisów prawa, za szkodę wyrządzoną *GmbH* przez osobę działającą jako jej organ wskutek niedochowania należytej staranności przy prowadzeniu spraw (rozumianym jako prowadzenie spraw i reprezentacja spółki) osoba działająca jako organ odpowiada wyłącznie wobec *GmbH*. Jak już wcześniej wspomniano, za szkodę wyrządzoną *GmbH & Co. KG* wskutek nienależytego prowadzenia jej spraw odpowiada – będąca jej formalnym wspólnikiem – *GmbH*, mimo że w praktyce szkoda jest wynikiem pośredniego prowadzenia spraw przez osobę działającą jako organ *GmbH*. Wyrządzenie szkody *GmbH & Co. KG* przez osobę działającą jako organ komplementariusza najczęściej jest równoznaczne z wyrządzeniem szkody samemu komplementariuszowi przez jego organ, co oznacza, że komplementariuszowi wobec osoby działającej jako jego organ przysługuje roszczenie o naprawienie szkody.

Część przedstawicieli doktryny austriackiej uważa, że model odpowiedzialności, w którym za szkodę wyrządzoną spółce komandytowej przez organ komplementariusza wobec spółki komandytowej odpowiada wyłącznie jej komplementariusz jest optymalny. Powyższego poglądu nie podzielają jednak

[23] D. Duursma, H. Duursma-Kepplinger, M. Roth, *Handbuch*, 2007, s. 330; P. Doralt, [w:] W. Kastner, G. Stoll G., *Die GmbH & Co. KG*, 1977, s. 260 i nast.; E. Chalupsky, G. Schmidsberger, *Rechte, Pflichten und Haftungen der Organe der GmbH und der GmbH & Co KG*, [w:] *GmbH oder GmbH & Co. KG? Folgen und Gestalltungsmöglichkeiten der alternativen Rechtsformwahl*, (red.) R. Bertl, H. Mandl, G. Mandl, G. Ruppe, Wiedeń 2000, s. 79 i nast.; M. Karollus, *Verstärkter Gläubigerschutz bei der Insolvenz einer GmbH & Co. KG. Haftung des Geschäftsführers der Komplementär-GmbH*, „Ecolex" 1990, s. 672; P. Jabornegg, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar zum HGB. Handelsgesetzbuch mit Firmenbuchgesetz und Handelsmaklerrecht*, (red.) P. Jabornegg, Wiedeń-Nowy Jork 1997, § 161, nb 45 i nast.; H. Koppensteiner, *GmbH-Gesetz*, 1999, § 25, nb 30; H. Koppensteiner, [w:] E. Deutsch-Goldoni [i in.], *Kommentar zum Handelsgesetzbuch mit einschlägigen Rechtsvorschriften. Band 1. §§ 1-188. §§ 343-453*, (red.) M. Straube, wyd. 3, Wiedeń 2003, § 161, nb 16; F. Harrer, *Zum Rechtsverhältnis zwischen der GmbH & Co und den Geschäftsführern der GmbH*, „WBl" 1991, s. 149 i nast.; H. Krejci, *Gesellschaftsrecht. Band 1. Allgemeiner Teil und Personengesellschaften*, Wiedeń 2005, s. 362 i nast.

przedstawiciele praktyki sądowniczej, którzy od dawna opowiadają się za uproszczeniem zasad odpowiedzialności w konstrukcji *GmbH & Co. KG* i umożliwieniem dochodzenia przez *GmbH & Co. KG* roszczeń odszkodowawczych bezpośrednio od organu komplementariusza. W starszej literaturze austriackiej rozpatrywano umowę o pracę, zawartą między komplementariuszem a zarządcą komplementariusza, jako źródło ochrony prawnej obejmującej, obok stron tej umowy, także *GmbH & Co. KG*[24]. Jednak ze względu na liczne słabości powyższej koncepcji, w szczególności ze względu na możliwość umownego wyłączenia przedmiotowej ochrony prawnej *GmbH & Co. KG*, współcześnie jako źródło ochrony prawnej *GmbH & Co. KG* wskazuje się sprawowanie przez daną osobę funkcji organu komplementariusza lub § 25 GmbHG stosowany w relacji między *GmbH & Co. KG* a organem komplementariusza *per analogiam*[25].

Warto zaznaczyć, że istotny wpływ na współczesne poglądy części austriackich autorów wywarła linia orzecznicza OGH, ukształtowana na podstawie sporów z udziałem właściwych spółek z o.o. – spółek komandytowych (*personengleiche GmbH & Co. KG im engsten Sinn*)[26]. Jak słusznie zauważa OGH, ani na gruncie prawa niemieckiego, ani na gruncie prawa austriackiego nie jest możliwe wskazanie prawno-dogmatycznych argumentów, uzasadniających bezpośrednią odpowiedzialność organu komplementariusza wobec *GmbH & Co. KG*. Powyższa konstatacja prowadzi do wniosku, że podstawowym uzasadnieniem dla koncepcji bezpośredniej odpowiedzialności organu komplementariusza wobec spółki komandytowej są argumenty sformułowane na podstawie sposobu wewnętrznej organizacji *GmbH & Co. KG*[27]. Dlatego też niektórzy autorzy odrzucają rozwiązania oparte na koncepcji przenikania się regulacji dotyczących spółki komandytowej i spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i opowiadają się raczej za niedopuszczalnością bezpośredniej odpowiedzialności zarządcy komplementariusza względem spółki komandytowej[28].

7.1.1.4. Prawo szwajcarskie

Problematykę odpowiedzialności komplementariusza wobec szwajcarskiej spółki komandytowej, ze względu na brak wyodrębnienia prawnego relacji spółka – wspólnicy, należy rozpatrywać przede wszystkim jako odpowiedzialność komplementariusza wobec pozostałych wspólników spółki. Trafność powyższej tezy podkreśla literalne brzmienie art. 538 ust. 1 w zw. z art. 557 ust. 2 i art. 598 ust. 2 OR, zgodnie z którym każdy wspólnik szwajcarskiej spółki komandytowej zobowiązany jest wykazywać w sprawach spółki taką pilność i staranność, jaką wykazuje w swoich własnych sprawach. Ponadto

[24] Zob. P. Doralt, [w:] W. Kastner, G. Stoll, *Die GmbH & Co. KG*, 1977, s. 260 i nast.
[25] D. Duursma, H. Duursma-Kepplinger, M. Roth, *Handbuch*, 2007, s. 331.
[26] Postanowienie OGH z dnia 28 czerwca 1990 r., sygn. akt 8Ob624/88, „SZ" 1990, t. 63, nr 124.
[27] Tamże.
[28] Por. H. Koppensteiner, *GmbH-Gesetz*, 1999, § 25, nb 30; H. Koppensteiner, [w:] E. Deutsch-Goldoni [i in.], *Kommentar*, 2003, § 161, nb 16; F. Harrer, *Zum Rechtsverhältnis*, „WBl" 1991, s. 149 i nast.; U. Torggler, H. Torggler, [w:] E. Deutsch-Goldoni [i in.], *Kommentar*, 2003, § 165, nb 7.

w myśl art. 538 ust. 2 w zw. z art. 557 ust. 2 i art. 598 ust. 2 OR każdy wspólnik odpowiada za szkodę wyrządzoną ze swojej winy wobec pozostałych wspólników (i tylko wobec wspólników), mimo iż nie może pomniejszyć wartości podlegającej naprawieniu szkody o wartość korzyści, jakie spółka (rozumiana wyłącznie jako ogół wspólników) odniosła w wyniku innych podjętych przez niego działań.

Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na pozytywne konsekwencje braku podmiotowości prawnej szwajcarskiej spółki komandytowej w sferze wewnętrznych stosunków spółki. Przede wszystkim problematyka odpowiedzialności komplementariusza ulega spłyceniu – wspólnik ten odpowiada bowiem za swoje działania i zaniechania wyłącznie wobec pozostałych wspólników. Tym samym nie powstaje problem wielokrotnej odpowiedzialności komplementariusza za ten sam czyn (odpowiedzialność wobec spółki jako odrębnego podmiotu prawa i odpowiedzialność wobec wspólników). Ponadto stworzenie w przyszłości możliwości uczestniczenia w spółce komandytowej spółki z o.o. w charakterze komplementariusza nie spowoduje nadmiernego skomplikowania materii odpowiedzialności – odpowiedzialność komplementariusza i członków jego organów nadal rozpatrywana będzie wyłącznie jako odpowiedzialność komplementariusza i osób działających w charakterze jego organów bezpośrednio wobec pozostałych wspólników spółki komandytowej.

7.1.1.5. Prawo liechtensteińskie

Na wzór szwajcarskiej spółki komandytowej liechtensteińska spółka komandytowa nie posiada formalnie osobowości prawnej, a przyznana jej w drodze art. 733 ust. 3 w zw. z art. 697 ust. 1 PGR podmiotowość prawna powinna ujawniać się przede wszystkim w sferze zewnętrznych stosunków spółki. Do takiego wniosku skłania przede wszystkim lokalizacja przepisu, z którego owa podmiotowość prawna spółki wynika. Mianowicie art. 697 ust. 1 PGR zamieszczony jest wśród przepisów opatrzonych wspólnym śródtytułem *Verhältnis der Gesellschaft und der Gesellschafter zu Dritten* (dosł. stosunek spółki i wspólników do osób trzecich), co wskazywałoby, że w stosunkach z osobami trzecimi, poza wspólnikami, jako odrębny podmiot prawa występuje także sama spółka. Ponadto przepisy, bezpośrednio poprzedzające te, o których mowa wyżej, opatrzone są śródtytułem *Verhältnis der Gesellschafter unter sich* (dosł. stosunek wspólników między sobą), co, w zestawieniu z wcześniejszym śródtytułem, zdaje się także wskazywać na brak odrębnej podmiotowości spółki w sferze jej stosunków wewnętrznych. Dla porównania – przepisy regulujące sferę wewnętrznych stosunków spółki z o.o. opatrzone są śródtytułem *Rechtsverhältnis der Gesellschafter zur Gesellschaft und unter sich* (dosł. stosunek prawny wspólników do spółki i między sobą). Co więcej – wśród przepisów o spółce komandytowej opatrzonych śródtytułem *Verhältnis der Gesellschafter unter sich* nie ma odpowiednika art. 697 ust. 1 PGR, w którym ustawodawca wprost przyznawałby spółce odrębną od wspólników podmiotowość prawną w sferze wewnętrznych stosunków spółki.

Jak się jednak wydaje, brak odrębnej podmiotowości prawnej spółki komandytowej w sferze stosunków wewnętrznych nie ma charakteru bezwzględnego. Na podstawie art. 650 ust. 3 PGR spółka komandytowa może we własnym imieniu i na swoją rzecz żądać od wspólnika spełnienia umówionego świadczenia. Powyższa regulacja stanowi jednak wyjątek w liechtensteińskim prawie handlowym i nie może uzasadniać domniemania istnienia możliwości dochodzenia przez spółkę komandytową we własnym imieniu i bezpośrednio na swoją rzecz innych roszczeń niż to, o którym mowa w art. 650 ust. 3 PGR oraz ewentualnie w innych obowiązujących przepisach prawa. Tym samym problem odpowiedzialności komplementariusza należy rozpatrywać przede wszystkim jako problem odpowiedzialności wobec pozostałych wspólników.

Warto zaznaczyć, że za powyższym ujęciem przemawia brzmienie art. 654 ust. 1 i 2 PGR, które częściowo regulują materię prowadzenia spraw spółki komandytowej przez inną spółkę prawa handlowego. Na podstawie art. 654 ust. 1 PGR wspólnicy mogą powierzyć prowadzenie spraw spółki osobowej bezpośrednio innej spółce prawa handlowego – bez względu na to, czy jest to spółka osobowa czy kapitałowa. Z kolei w świetle art. 654 ust. 2 PGR osobą prowadzącą sprawy spółki komandytowej nie staje się inna spółka prawa handlowego, ale bezpośrednio te osoby, które prowadzą sprawy i reprezentują tę drugą spółkę. Zatem problem odpowiedzialności komplementariusza w zakresie odpowiedzialności za prowadzenie spraw spółki jest *de facto* problemem bezpośredniej odpowiedzialności osób prowadzących sprawy komplementariusza wobec pozostałych wspólników *GmbH & Co. KG*.

7.1.2. ODPOWIEDZIALNOŚĆ WOBEC WSPÓLNIKÓW

7.1.2.1. Prawo polskie

Problem odpowiedzialności komplementariusza wobec wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej został przez ustawodawcę polskiego pominięty, co w kontekście silnej pozycji tego wspólnika w spółce, zwłaszcza wobec zapewnionej mu „nieusuwalności" z grona wspólników, jest dość zaskakujące. W przypadku komplementariusza spółki z o.o. – spółki komandytowej, podobnie jak w przypadku komplementariusza innych spółek komandytowych, można wyróżnić przede wszystkim organizacyjną[29], kontraktową i deliktową odpowiedzialność wobec pozostałych wspólników spółki. Jednocześnie należy zauważyć, że znaczenie odpowiedzialności organizacyjnej komplementariusza, inaczej niż znaczenie odpowiedzialności organizacyjnej członka zarządu spółki kapitałowej, jest niewielkie, a w wielu konstrukcjach – wręcz marginalne.

Odpowiedzialność organizacyjna członka zarządu spółki z o.o. ma swoje źródło w art. 201 § 4 i art. 203 § 1 zd. 1 KSH, w myśl których – o ile nic innego nie wynika z umowy spółki – członek zarządu jest powoływany i odwoływany uchwałą wspólników, przy czym uchwała o odwołaniu może zapaść

[29] Zob. A. Szajkowski, M. Tarska, [w:] M. Asłanowicz [i in.], *Prawo*, 2016, s. 192.

w każdym czasie, niezależnie od kadencji członka zarządu w organie. Analogiczne zasady obowiązują w przypadku powoływania i odwoływania członków pozostałych organów spółki z o.o., to jest rady nadzorczej i komisji rewizyjnej (art. 215 § 1 i art. 216 § 2 oraz art. 217 KSH).

Odmiennie jest w spółce komandytowej, która nie działa przez swoje organy, lecz przez swoich przedstawicieli ustawowych. Źródłem umocowania komplementariusza do prowadzenia spraw spółki nie jest więc autonomiczna decyzja wspólników, lecz wyraźny przepis ustawy, który wiąże prawo i obowiązek prowadzenia spraw spółki z posiadanym przez komplementariusza ogółem praw i obowiązków w spółce. *Ergo* komplementariusz prowadzi sprawy spółki co do zasady tak długo, jak długo pozostaje wspólnikiem tej spółki. Powyższa zasada pozostaje aktualna także wtedy, gdy komplementariuszem jest spółka kapitałowa.

Z powyższych względów pozbawienie komplementariusza statusu wspólnika prowadzącego sprawy spółki – bez zgody tego komplementariusza – jest trudne, a w spółkach dwuosobowych – często niemożliwe. Powyższa uwaga dotyczy również spółki z o.o. – spółki komandytowej, podlegającej w tym zakresie reżimowi prawnemu spółki osobowej. Wyjątkiem od generalnej zasady ograniczenia możliwości wyłączenia komplementariusza od prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej będą dwie sytuacje. Pierwsza, gdy umowa spółki z o.o. – spółki komandytowej wyłącza stosowanie art. 47 w zw. z art. 103 § 1 KSH i przewiduje inny sposób procedowania w przypadku odebrania czy ograniczenia prawa komplementariusza do prowadzenia spraw spółki. Natomiast druga, gdy spółka z o.o. – spółka komandytowa jest strukturą organizacyjną o jednolitym członkostwie. W tym ostatnim przypadku komandytariusze, którzy są jednocześnie udziałowcami komplementariusza mogą na podstawie art. 201 § 4 i art. 203 § 1 zd. 1 powoływać i odwoływać członków zarządu komplementariusza, a tym samym realnie wpływać na możliwość wykonywania przez spółkę z o.o. jej praw i obowiązków w zakresie prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej. Należy jednak podkreślić, że dokonane w ten sposób zmiany mają w sferze stosunków spółki z o.o. – spółki komandytowej wyłącznie znaczenie praktyczne, bowiem nie wpływają formalnie na prawa i obowiązki spółki z o.o. jako wspólnika sp. k.

Jak już wspomniano, aktualne przepisy KSH nie normują problematyki stosunków prawnych między komplementariuszem a pozostałymi wspólnikami spółki komandytowej. Na podstawie brzmienia art. 37 § 1 w zw. z art. 103 § 1 i art. 2 KSH można jedynie wnioskować, że sfera stosunków prawnych między wspólnikami, o ile nie jest uregulowana wprost w umowie spółki, podlega ocenie według przepisów kodeksu cywilnego o zobowiązaniach. Tym samym podstawową formą odpowiedzialności komplementariusza wobec pozostałych wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej jest kontraktowa odpowiedzialność odszkodowawcza na zasadach ogólnych (art. 471 i nast. KC). Podobnie jak w przypadku odpowiedzialności komplementariusza wobec spółki, tak też w przypadku jego odpowiedzialności wobec pozostałych wspólników jest to odpowiedzialność samego komplementariusza, a nie członków jego organów czy też wspólników komplementariusza.

Kontraktowa odpowiedzialność odszkodowawcza komplementariusza wobec pozostałych wspólników nie została uregulowana. Odpowiedzialność wspólnika prowadzącego sprawy spółki, o której mowa w art. 45, ma wprawdzie zastosowanie do komplementariusza w zw. z art. 103 § 1 KSH, jednakże nie dotyczy ona stosunków prawnych między samymi wspólnikami. Tym samym nie sposób wskazać normatywnych podstaw takiej odpowiedzialności członków organów komplementariusza wobec wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej. Analiza art. 8 § 1 i art. 12 oraz art. 299 § 1 i art. 300 KSH prowadzi do wniosku, że umowa spółki z o.o. – spółki komandytowej sama w sobie nie stanowi źródła jakiegokolwiek bezpośredniego stosunku prawnego o charakterze obligacyjnym między członkami organu komplementariusza a wspólnikami spółki z o.o. – spółki komandytowej.

Nie ma przeszkód, aby kontraktową odpowiedzialność odszkodowawczą członków organów komplementariusza wobec wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej wyprowadzać z treści odrębnych ustaleń, poczynionych bezpośrednio między członkami zarządu komplementariusza a wspólnikami spółki z o.o. – spółki komandytowej, spółką z o.o. – spółką komandytową lub spółką z o.o. W przypadku zawarcia umowy bezpośrednio ze wspólnikami spółki z o.o. – spółki komandytowej, członkowie organów komplementariusza odpowiadają wobec wspólników zarówno za wykonanie świadczenia, jak i za niewykonanie oraz nienależyte wykonanie umówionego świadczenia. Z kolei w przypadku zawarcia umowy ze spółką komandytową lub spółką z o.o., odpowiedzialność członków organu komplementariusza wobec wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej będzie miała charakter odpowiedzialności z tytułu świadczenia zastrzeżonego na rzecz osoby trzeciej. Co do zasady będzie więc ograniczona do odpowiedzialności za wykonanie zastrzeżonego na rzecz wspólników świadczenia zgodnie z jego treścią, z wyjątkiem sytuacji, gdy co innego wyraźnie wynika z treści dokonanej czynności prawnej.

Ze względu na szczególne relacje istniejące w spółce z o.o. – spółce komandytowej oraz ze względu na specyficzny sposób wykonywania praw i obowiązków przez komplementariusza, precyzyjne określenie *in abstracto* przedmiotu świadczenia członków zarządu komplementariusza na rzecz wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej jest niezwykle trudne. Dlatego też słuszny wydaje się postulat, aby dokonywać wykładni postanowienia dotyczącego treści świadczenia zastrzeżonego na rzecz wspólników spółki komandytowej tak, jak gdyby łącznie z tym świadczeniem zastrzeżone były także wszystkie inne świadczenia, które wprawdzie nie zostały wymienione wprost, ale pozostają w niewątpliwym i oczywistym związku ze świadczeniem zastrzeżonym wprost na rzecz wspólników.

Uzasadnieniem dla poglądu o stosowaniu wykładni rozszerzającej w przypadku zastrzeżenia świadczenia na rzecz wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej w umowie między spółką z o.o. a członkami organów komplementariusza może być wywodzony z art. 3 KSH obowiązek lojalności wspólników względem siebie. W tym ujęciu należałoby przyjąć, że skoro spółka z o.o. jako wspólnik spółki z o.o. – spółki komandytowej zobowiązana jest do zachowania lojalności względem pozostałych

wspólników spółki komandytowej, to znaczenie złożonego przez nią oświadczenia woli w przedmiocie świadczenia zastrzeżonego na rzecz pozostałych wspólników spółki komandytowej jest takie, jakie byłoby w sytuacji, gdyby ta spółka składała oświadczenie w swojej własnej sprawie. Dodatkowym argumentem przemawiającym za powyższą koncepcją jest wyrażona w art. 5 KC zasada braku ochrony prawnej działań stanowiących nadużycie prawa podmiotowego. Przenosząc przedmiotową zasadę (na podstawie art. 2 KSH) na grunt prawa spółek handlowych, należałoby przyjąć, że nie jest dopuszczalne powoływanie się przez członków organów komplementariusza na wykładnię przepisów KSH w sytuacji, gdy celem tej wykładni jest wykreowanie podstawy prawnej do czynienia z posiadanych przez członków organów komplementariusza praw użytku sprzecznego ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tych praw lub z zasadami współżycia społecznego.

W tym kontekście brak szczególnych przepisów prawa dotyczących *explicite* materii odpowiedzialności członków organu komplementariusza wobec spółki komandytowej oraz jej wspólników nie musi oznaczać wyłączenia możliwości bezpośredniego dochodzenia przez spółkę komandytową oraz jej wspólników roszczeń od członków organu komplementariusza. Choć umowa spółki z o.o. – spółki komandytowej nie stanowi źródła bezpośredniego zobowiązania między członkami organu komplementariusza a wspólnikami spółki z o.o. – spółki komandytowej, to nie ulega wątpliwości, że kreuje ona zobowiązanie spółki z o.o. jako wspólnika spółki z o.o. – spółki komandytowej do lojalnego zachowania wobec pozostałych wspólników oraz do powstrzymywania się od wszelkich działań utrudniających realizację celu spółki z o.o. – spółki komandytowej. Powyższe zobowiązania wynikają wprost z treści art. 3 KSH. Członkowie zarządu komplementariusza są natomiast zobowiązani do prowadzenia spraw oraz reprezentowania spółki z o.o., w tym do wykonywania wszystkich praw i obowiązków wspólnika spółki z o.o. – spółki komandytowej, co wynika z art. 201 § 1 KSH. Uwzględniając treść art. 293 § 2 KSH, można przyjąć, że każdy członek zarządu komplementariusza jest zobowiązany do realizowania zasady lojalności wobec wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej, przy czym realizowanie przedmiotowej zasady powinno odbywać się z zachowaniem najwyższych standardów staranności. Tym samym trafna wydaje się konstatacja, że formalne ograniczenie możliwości pociągnięcia członków organu komplementariusza do odpowiedzialności z tytułu prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej samo w sobie nie przesądza o całkowitym wyłączeniu ochrony prawnej wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej, a przyznanie takiej ochrony może nastąpić na podstawie art. 3 KSH i art. 201 § 1 w zw. z art. 293 § 2 KSH oraz art. 2 KSH w zw. z art. 393 § 1 KC i art. 5 KC. W konsekwencji członkowie organu komplementariusza nie mogą powoływać się na brak bezpośredniego węzła obligacyjnego między nimi a wspólnikami spółki z o.o. – spółki komandytowej w sytuacji, w której wykorzystali swoje prawo reprezentowania spółki z o.o. przy prowadzeniu spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej, w celu uniknięcia negatywnych konsekwencji, jakie niosłoby ze sobą zrealizowanie tych samych działań bezpośrednio przez osobę posiadającą status wspólnika spółki z o.o. – spółki komandytowej.

Warto jednak zaznaczyć, że możliwość przyznania ochrony prawnej wspólnikom spółki z o.o. – spółki komandytowej w przypadku, gdy członkowie zarządu komplementariusza ponad wszelką wątpliwość wykorzystują istniejące formalne ograniczenie osobistej odpowiedzialności wobec wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej w celu prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej z naruszeniem zasad współżycia społecznego i z pokrzywdzeniem wspólników, nie powinna stanowić uzasadnienia dla ociążania członków zarządu komplementariusza odpowiedzialnością za wszystkie możliwe działania, których rezultat niesie ze sobą negatywne konsekwencje dla wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej. W szczególności zaś nie powinna służyć transferowaniu ryzyk gospodarczych czy operacyjnych, które są nierozłącznie związane z uczestnictwem w spółce handlowej.

O ile bezpośrednia kontraktowa odpowiedzialność odszkodowawcza członków organu komplementariusza wobec wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej nie jest oczywista, o tyle ich odpowiedzialność deliktowa wynika wprost z obowiązujących przepisów prawa. Zgodnie z art. 300 KSH przepisy o odpowiedzialności cywilnoprawnej członków władz spółki z o.o. nie naruszają praw wspólników spółki z o.o. oraz osób trzecich do dochodzenia naprawienia szkody na zasadach ogólnych. Pojęcie osoby trzeciej jest pojęciem szerokim i obejmuje także wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej, nawet jeżeli między członkami organu komplementariusza a tymi wspólnikami nie istnieje żaden formalny węzeł obligacyjny. W ocenie znacznej części przedstawicieli doktryny odpowiedzialność członków zarządu spółki z o.o. za szkody wyrządzone osobie trzeciej z winy organu osoby prawnej może obciążać jednocześnie i tę osobę prawną (odpowiedzialność na podstawie art. 416 KC) i osoby działające jako jej organ (odpowiedzialność na podstawie art. 415 KC)[30]. Tym samym członkowie organu komplementariusza ponoszą wobec wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej odpowiedzialność deliktową, zaś podstawą tej odpowiedzialności jest art. 415 KC.

7.1.2.2. Prawo niemieckie

W doktrynie niemieckiej problematyka odpowiedzialności komplementariusza wobec wspólników *GmbH & Co. KG* należy do szerokiego spektrum zagadnień z obszaru tak zwanej zewnętrznej odpowiedzialności (*Außenhaftung*). Zgodnie z wypracowanym w nauce poglądem cywilnoprawna odpowiedzialność komplementariusza wobec wspólników *GmbH & Co. KG* (podobnie jak wobec samej spółki komandytowej) może być odpowiedzialnością kontraktową, quasi-kontraktową albo deliktową[31]. Mimo doniosłego praktycznego znaczenia problemu odpowiedzialności komplementariusza wobec

[30] B. Lackoroński, [w:] W. Borysiak [i in.], *Kodeks*, 2019, art. 416.
[31] A. Breitfeld, [w:] J. Reichert [i in.], *GmbH & Co. KG*, 2000, s. 257.

wspólników spółki komandytowej, materia ta pozostaje nieuregulowana. W konsekwencji zasady odpowiedzialności osób prowadzących sprawy i reprezentujących komplementariusza *GmbH & Co. KG* wobec wspólników *GmbH & Co. KG* kształtowane są głównie przez praktykę orzeczniczą[32].

W aktualnym stanie prawnym wynikające z GmbHG obowiązki zarządcy *GmbH*, w szczególności obowiązek dochowania należytej staranności przy prowadzeniu przedsiębiorstwa spółki (§ 43 GmbHG), stanowią źródło zobowiązania tego zarządcy wobec spółki, ale nie wobec jej wspólników[33]. Tym samym możliwość dochodzenia przez wspólników spółki komandytowej bądź spółki z o.o. roszczeń odszkodowawczych za szkodę wyrządzoną spółce przy prowadzeniu jej spraw i reprezentacji bezpośrednio od zarządcy spółki z o.o. stanowi przypadek całkowicie ekstraordynaryjny.

Jak podkreśla się w literaturze niemieckiej, w praktyce między zarządcą komplementariusza a wspólnikami *GmbH & Co. KG* nie powstaje żaden węzeł obligacyjny, chyba że między zarządcą a wspólnikami zostanie zawarta odrębna umowa cywilnoprawna bądź umowa między zarządcą komplementariusza a jedną ze spółek przyznaje szczególną ochronę prawną wspólnikom spółki komandytowej (umowa o świadczenie na rzecz osoby trzeciej)[34]. W powyższej sytuacji przyjmuje się, że zarządca komplementariusza ponosi względem wspólników wyłącznie odpowiedzialność deliktową, zwłaszcza odpowiedzialność na podstawie § 823 ust. 1 i 2 BGB (odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną bezprawnym działaniem lub zaniechaniem). Ze względu na to, że szkoda majątkowa nie stanowi sama w sobie podstawy dochodzenia roszczenia odszkodowawczego na podstawie § 823 ust. 1 BGB, znaczącą rolę przypisuje się § 823 ust. 2 BGB, w świetle którego do naprawienia szkody zobowiązany jest ten, kto bezprawnie i ze swojej winy naruszył obowiązujące przepisy ustawy, służące ochronie praw poszkodowanego[35]. Jako przykład regulacji, służącej ochronie praw wspólników *GmbH & Co. KG*, wskazuje się w piśmiennictwie § 266 StGB oraz § 9a i § 82 GmbHG. Na mocy § 266 StGB karą grzywny bądź karą pozbawienia wolności jest zagrożona osoba umocowana do zarządzania cudzym majątkiem, która nadużywa swojego umocowania i która swoim działaniem bądź zaniechaniem wyrządza szkodę osobie, której majątkiem ma zarządzać. Tą samą karą na mocy § 266 StGB jest zagrożona osoba umocowana do zaciągania zobowiązań ze skutkiem dla innej osoby, która narusza ciążący na niej obowiązek uwzględniania interesów majątkowych tej innej osoby i która swoim działaniem bądź zaniechaniem wyrządza tej innej osobie szkodę. Z kolei na podstawie § 9a ust. 1 GmbHG odpowiedzialność odszkodowawcza ciąży na wspólnikach oraz zarządcach spółki z o.o. za wyrządzoną spółce szkodę przez po-

[32] Zob. tamże.
[33] Por. R. Marsch-Barner, H. Diekmann, [w:] N. Böhm [i in.], *Münchener*, 2012, § 46, nb 58; D. Kleindiek, [w:] W. Bayer [i in.], *GmbH- Gesetz*, 2016, § 43, nb 32; W. Zöllner, U. Noack, [w:] M. Beurskens [i in.], *GmbHG*, 2013, § 43, nb 2a; U. Schneider, [w:] G. Bitter [i in.], *Kommentar*, 2014, § 43, nb 212.
[34] M. Hesselmann, B. Tillmann, *Handbuch*, 1991, nb 297; R. Marsch-Barner, H. Diekmann, [w:] N. Böhm [i in.], *Münchener*, 2012, § 46 nb 58.
[35] A. Breitfeld, [w:] F. Bortfeld [i in.], *GmbH & Co. KG*, 2015, s. 263.

danie w celu utworzenia spółki nieprawdziwych danych. Ponadto na mocy § 82 GmbHG karze pozbawienia wolności albo karze grzywny podlegają wspólnicy oraz członkowie władz spółki z o.o., którzy w celu uzyskania przez spółkę z o.o. wpisu w rejestrze handlowym podają nieprawdziwe informacje o przepływach pieniężnych w spółce – między innymi w zakresie wniesienia do spółki wkładów.

W piśmiennictwie niemieckim dostrzega się zróżnicowanie sytuacji prawnej, jakie istnieje między sytuacją prawną zarządcy komplementariusza, który nie jest wspólnikiem spółki komandytowej i sytuacją prawną zarządcy komplementariusza, który jest jednocześnie wspólnikiem spółki komandytowej. Jak podkreślają niemieccy autorzy, jeżeli dana osoba wykonuje jako organ komplementariusza obowiązek prowadzenia spraw i reprezentowania *GmbH & Co. KG,* a nadto ma status komandytariusza tej *GmbH & Co. KG*, to ponosi względem pozostałych wspólników *GmbH & Co. KG* nie tylko odpowiedzialność odszkodowawczą, związaną z relacją między komplementariuszem a *GmbH & Co. KG* i jej wspólnikami, lecz także odpowiedzialność odszkodowawczą za naruszenie ciążących na tej osobie obowiązków, związanych z jej udziałem w *GmbH & Co. KG* w charakterze komandytariusza[36]. Należy jednak wyraźnie zaznaczyć, że źródłem dodatkowej odpowiedzialności odszkodowawczej osoby działającej jako organ komplementariusza i będącej wspólnikiem *GmbH & Co. KG* nie jest sprawowana przez tę osobę funkcja organu komplementariusza, lecz posiadany przez nią status wspólnika *GmbH & Co. KG*. *Ergo* w sytuacji, gdy zarządca komplementariusza jest jednocześnie wspólnikiem *GmbH & Co. KG,* obowiązki zarządcy komplementariusza, związane z wykonywaniem przez niego funkcji członka władz komplementariusza nakładają się na obowiązki komplementariusza, związane z udziałem tego komplementariusza w *GmbH & Co. KG* oraz na obowiązki zarządcy komplementariusza jako wspólnika *GmbH & Co. KG*. W konsekwencji działania takiego zarządcy w sferze prowadzenia spraw *GmbH & Co. KG* podlegają ocenie nie tylko jako czynności organu komplementariusza, lecz także jako czynności wspólnika.

7.1.2.3. Prawo austriackie

Problem odpowiedzialności komplementariusza wobec pozostałych wspólników spółki komandytowej nie jest w prawie austriackim wyczerpująco unormowany. W piśmiennictwie wskazuje się podstawy organizacyjnej, kontraktowej i deliktowej odpowiedzialności komplementariusza, w szczególności zaś podstawy kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej za niezachowanie należytej staranności przy prowadzeniu spraw i reprezentowaniu spółki. Co do zasady przedmiotowa odpowiedzialność komplementariusza podlega ocenie według ogólnych przepisów prawa cywilnego, z tym jednak zastrzeżeniem, że w przypadku konstrukcji *GmbH & Co. KG* odnosi się ona przede wszystkim do będącej komplementariuszem spółki z o.o., a nie do wspólników bądź członków władz tej ostatniej.

[36] Wyrok BGH z dnia 28 czerwca 1982 r., sygn. akt II ZR 121/81, „WM" 1982, s. 1025 i nast.

W nauce nie wypracowano dotychczas powszechnie aprobowanego poglądu w przedmiocie dopuszczalności dochodzenia roszczeń odszkodowawczych przez wspólników *GmbH & Co. KG* bezpośrednio od osoby działającej w charakterze organu komplementariusza za pośrednie szkody wyrządzone przez tę osobę[37]. W świetle linii orzeczniczej OGH wspólnicy *GmbH & Co. KG* mogą dochodzić roszczeń odszkodowawczych bezpośrednio od zarządcy komplementariusza, gdy ten ostatni, w sposób sprzeczny z obyczajami, wyrządza tym wspólnikom *GmbH & Co. KG* szkodę. Nie ulega wątpliwości, że do wyrządzenia szkody, o której mowa w poprzednim zdaniu, dochodzi na przykład wtedy, gdy zarządca komplementariusza umyślnie wykorzystuje konstrukcję *GmbH & Co. KG* wyłącznie w celu tworzenia kosztów (*GmbH & Co. KG* jako *reine Abschreibungsgesellschaft*)[38].

Jak się więc wydaje, treść i zakres odpowiedzialności organów komplementariusza wobec *GmbH & Co. KG*, o ile nie wynikają one wprost z umowy spółki bądź innych ustaleń między uczestnikami *GmbH & Co. KG*, wyznaczają ogólne przepisy prawa cywilnego o odpowiedzialności odszkodowawczej. Tym samym bezpośrednia odpowiedzialność organów komplementariusza wobec wspólników *GmbH & Co. KG* istnieje wyłącznie wtedy, gdy możliwe jest wskazanie jakiejkolwiek podstawy prawnej przedmiotowej odpowiedzialności. *A contrario* sam fakt wywierania przez organy komplementariusza pośredniego wpływu[39] na sytuację faktyczną i prawną wspólników *GmbH & Co. KG* nie stanowi wystarczającego uzasadnienia odpowiedzialności tych organów bezpośrednio wobec wspólników *GmbH & Co. KG*.

7.1.2.4. Prawo szwajcarskie

Podstawę odpowiedzialności komplementariusza wobec pozostałych wspólników szwajcarskiej spółki komandytowej stanowi art. 538 ust. 1 w zw. z art. 598 ust. 2 i art. 557 ust. 2 OR, zgodnie z którym komplementariusz ma obowiązek działać w sprawach spółki z takim zaangażowaniem i starannością, z jakimi zwyczajowo działa w swoich własnych sprawach (*diligentia quam in suis*)[40]. Natomiast zgodnie

[37] Por. D. Duursma, H. Duursma-Kepplinger, M. Roth, *Handbuch*, 2007, s. 330; P. Doralt, [w:] W. Kastner, G. Stoll G., *Die GmbH & Co. KG*, 1977, s. 260 i nast.; E. Chalupsky, G. Schmidsberger, *Rechte*, [w:] *GmbH*, (red.) R. Bertl, 2000, s. 79 i nast; M. Karollus, *Verstärkter Gläubigerschutz*, „Ecolex" 1990, s. 672; P. Jabronegg, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar*, 1997, § 161, nb 45 i nast.; H. Koppensteiner, F. Rüffler, *GmbH-Gesetz. Kommentar*, wyd. 3, Wiedeń 2007, § 25, nb 30; H. Koppensteiner, [w:] E. Deutsch-Goldoni [i in.], *Kommentar*, 2003, § 161, nb 16; F. Harrer, *Zum Rechtsverhältnis*, „WBl" 1991, s. 149 i nast.; H. Krejci, *Gesellschaftsrecht*, 2005, s. 362 i nast.

[38] Postanowienie OGH z dnia 20 maja 1992 r., sygn. akt 1Ob562/92, „SZ" 1992, t. 65, nr 76.

[39] W toku zwykłego funkcjonowania *GmbH & Co. KG* sytuacja faktyczna i prawna jej wspólników jest odzwierciedleniem sytuacji faktycznej i prawnej samej spółki. Sytuację faktyczną i prawną *GmbH & Co. KG* kształtuje wspólnik wyposażony w kompetencję do zarządzania działalnością spółki. W przypadku, gdy tym wspólnikiem jest *GmbH*, to sytuację faktyczną i prawną *GmbH & Co. KG* kształtuje ta *GmbH*, nie zaś jej organy czy osoby działające jako jej organy. Wobec braku formalnego umocowania tych ostatnich do bezpośredniego wywierania wpływu na sytuację faktyczną i prawną wspólników *GmbH & Co. KG*, przyjęto, że organy lub osoby działające jako organy komplementariusza spółki komandytowej wywierają jedynie pośredni wpływ na sferę praw i obowiązków wspólników spółki komandytowej.

[40] C. Kähr, M. Kähr, *Repetitorium*, 2014, s. 76 i 113.

z art. 538 ust. 2 w zw. z art. 598 ust. 2 i art. 557 ust. 2 OR komplementariusz odpowiada wobec pozostałych wspólników za szkody wyrządzone ze swojej winy i bez możliwości potrącenia wartości wyrządzonej szkody z wartością korzyści, jakie odniosła spółka w wyniku innych jego działań.

Kryterium, wedle którego oceniana jest staranność wspólnika – inaczej niż w przypadku zobowiązań wynikających z umowy – ma charakter subiektywny. Stąd też przy ocenie, czy dany komplementariusz prowadzi sprawy spółki z wystarczającym zaangażowaniem i należytą starannością, decydujące znaczenie przypisywane jest nie obiektywnym, ale subiektywnym elementom winy. Tym samym jako okoliczności egzoneracyjne uwzględnia się istniejące po stronie komplementariusza przeszkody i ograniczenia, takie jak brak czasu, brak doświadczenia czy niewiedza. W praktyce oznacza to, że komplementariusz ponosi odpowiedzialność za naruszenie obowiązku, o którym mowa w art. 538 ust. 1 OR, jedynie wtedy, gdy zachodzi ważny powód, uzasadniający pociągnięcie wspólnika do takiej odpowiedzialności.

Charakterystyczną cechą prawa szwajcarskiego jest zróżnicowanie reżimów prawnych określających zasady odpowiedzialności komplementariusza z tytułu prowadzenia spraw spółki. Zgodnie z art. 538 ust. 3 w zw. z art. 598 ust. 2 i art. 557 ust. 2 OR zasady odpowiedzialności komplementariusza wobec pozostałych wspólników z tytułu prowadzenia spraw spółki są mniej restrykcyjne, gdy wspólnik ten działa nieodpłatnie, a bardziej restrykcyjne, gdy wspólnik za swoje działania otrzymuje wynagrodzenie. Podczas gdy odpowiedzialność komplementariusza prowadzącego sprawy spółki nieodpłatnie oceniana jest wyłącznie według przepisów o odpowiedzialności wspólników w spółkach osobowych, odpowiedzialność komplementariusza prowadzącego sprawy spółki za wynagrodzeniem oceniana jest według przepisów o zleceniu. W praktyce oznacza to, że jeżeli komplementariusz prowadzi sprawy spółki odpłatnie, to przy ocenie jego działań stosowane są kryteria obiektywne, a co za tym idzie – komplementariusz ten traci przywilej w postaci możliwości skutecznego powołania się na istnienie subiektywnych przesłanek egzoneracyjnych[41].

Ponieważ w aktualnie obowiązującym stanie prawnym spółka z o.o. nie może uzyskać statusu komplementariusza szwajcarskiej spółki komandytowej, problem odpowiedzialności zarządcy komplementariusza wobec wspólników spółki komandytowej można uznać za bezprzedmiotowy. Jednocześnie warto podkreślić, że brak możliwości uzyskania przez spółkę z o.o. statusu komplementariusza nie wyklucza przyznania tej spółce prawa prowadzenia spraw spółki komandytowej. W świetle prawa szwajcarskiego spółka z o.o. może bowiem uzyskać status komandytariusza, zaś wspólnicy spółki komandytowej mogą na podstawie umowy spółki powierzyć prawo prowadzenia jej spraw komandytariuszowi.

[41] E. Dieth, *Gesellschaftsrecht kompakt. Eine Einführung mit praktischen Beispielen und Übersichten für Studierende an Fachhochschulen und Universitäten*, wyd. 2, Bazylea 2014, s. 61.

7.1.2.5. Prawo liechtensteińskie

Liechtensteińskie przepisy prawa handlowego nie regulują kompleksowo problematyki odpowiedzialności komplementariusza wobec pozostałych wspólników spółki komandytowej. Jak już wspomniano, podstawową formą odpowiedzialności wspólnika w sferze wewnętrznych stosunków spółki jest jego odpowiedzialność za wniesienie wkładu. W świetle art. 650 ust. 3 PGR przedmiotową odpowiedzialność wspólnik ponosi nie tylko wobec samej spółki, lecz także wobec pozostałych jej wspólników. Zgodnie z treścią art. 650 ust. 3 PGR zarówno każdy wspólnik, jak i sama spółka, mogą domagać się od innego wspólnika wypełnienia zobowiązania do wniesienia wkładu na rzecz spółki. Jak wynika z art. 650 ust. 4 PGR odpowiedzialność wspólnika z tytułu wniesienia wkładu, zwłaszcza w zakresie ryzyka i obowiązku świadczenia, ocenia się według przepisów o umowie najmu albo według przepisów o umowie kupna-sprzedaży. Przepisy o umowie najmu stosuje się, jeżeli wkładem wspólnika jest prawo używania lub pobierania pożytków z rzeczy bądź prawa albo prawo korzystania z praw na dobrach niematerialnych. Natomiast przepisy o umowie kupna-sprzedaży są właściwe, jeżeli wspólnik tytułem wkładu zobowiązany jest przenieść prawo własności. Ustawodawca liechtensteiński porządkuje również materię odpowiedzialności komplementariusza za wniesiony przez komandytariusza do spółki wkład. Na podstawie art. 739 ust. 3 PGR komplementariusz odpowiada wobec komandytariusza za szkodę, jaką ze swojej winy wyrządził mu wskutek utraty części lub całości jego wkładu.

Jak już sygnalizowano, w świetle art. 656 ust. 1 PGR komplementariusz zobowiązany jest wykazywać w sprawach spółki taką pilność i staranność, jaką wykazuje w swoich własnych sprawach (*diligentia quam in suis*)[42]. Konsekwencją przyjęcia subiektywnych kryteriów oceny staranności wspólnika w sprawach spółki jest możliwość powoływania się przez niego na istniejące po jego stronie okoliczności egzoneracyjne, takie jak brak czasu, brak doświadczenia czy brak wiedzy. Jednocześnie wspólnik w sprawach spółki zobowiązany jest zachować co najmniej minimalne standardy staranności, bowiem, zgodnie z art. 565 ust. 1 PGR *in fine*, nawet jeżeli w swoich własnych sprawach ma on w zwyczaju działać niedbale, to nie zwalnia go to z odpowiedzialności za rażące niedbalstwo w sprawach spółki. Innymi słowy niedbalstwo, czy nawet rażące niedbalstwo wspólnika we własnych sprawach nie stanowi przesłanki egzoneracyjnej przy ocenie czynności dokonywanych przez tego wspólnika na rzecz spółki.

Warto zauważyć, że przedmiotowy sposób unormowania materii należytej staranności w sprawach spółki prowadzi do ujednolicenia miary staranności, wymaganej od wspólnika spółki komandytowej oraz miary staranności, wymaganej od osób prowadzących sprawy i reprezentujących spółkę z o.o., będącą wspólnikiem spółki komandytowej. Należyta staranność członków zarządu spółki z o.o. jest zwykle uregulowana w przepisach prawa handlowego. Tym samym na podstawie art. 656 ust. 1 PGR przepisy dotyczące zarządców *GmbH* stają się przepisami właściwymi do oceny czynności tych osób

[42] C. Kähr, M. Kähr, *Repetitorium*, 2014, s. 76 i 113.

jako pośrednich zarządców *GmbH & Co. KG*. W związku z powyższym osoby prowadzące sprawy i reprezentujące *GmbH* jako komplementariusza *GmbH & Co. KG* zobowiązane są wykazywać w sprawach *GmbH & Co. KG* dokładnie taką samą staranność, do jakiej zobowiązani są wobec *GmbH*. Oznacza to, że zarządcy komplementariusza ponoszą na gruncie prawa liechtensteińskiego wobec wspólników *GmbH & Co. KG* odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną brakiem staranności wymaganej w sprawach *GmbH*.

W świetle literalnego brzmienia art. 656 ust. 2 PGR nie ulega wątpliwości, że komplementariusz za szkodę wyrządzoną przez niedochowanie należytej staranności w sprawach spółki komandytowej, w szczególności – za szkodę wyrządzoną spółce przy prowadzeniu jej spraw, odpowiada bezpośrednio wobec pozostałych wspólników spółki. Ponadto ustawa wyłącza możliwość potrącenia wierzytelności wspólników z wierzytelnością komplementariusza, jaka może temu ostatniemu przysługiwać z tytułu przysporzeń majątkowych na rzecz spółki, powstałych w rezultacie innych jego działań.

Warto w tym miejscu zaznaczyć, że liechtensteińskie przepisy prawa handlowego, dotyczące odpowiedzialności wspólnika za zachowanie należytej staranności w sprawach spółki, w szczególności art. 656 PGR, znajdują zastosowanie do oceny działań wyłącznie takich wspólników, którzy działają na rzecz spółki komandytowej nieodpłatnie. Na subiektywne kryterium oceny należytej staranności nie może zatem powoływać się wspólnik, który z tytułu prowadzenia spraw spółki pobiera wynagrodzenie. Zgodnie z dyspozycją art. 656 ust. 3 PGR do odpowiedzialności komplementariusza prowadzącego sprawy spółki komandytowej odpłatnie stosuje się przepisy o odpowiedzialności z umowy zlecenia.

Kolejnym możliwym źródłem odpowiedzialności komplementariusza wobec pozostałych wspólników jest wynikający z art. 656 ust. 4 PGR zakaz konkurencji. Zgodnie z przedmiotowym zakazem komplementariusz nie może podejmować, w celu osiągnięcia osobistych korzyści, żadnych działań (faktycznych ani prawnych), które mogłyby negatywnie wpłynąć na cel spółki bądź go zniweczyć. W szczególności komplementariusz nie może na własny rachunek, ani na rachunek osób trzecich dokonywać czynności prawnych w tej samej branży, w której działa spółka, ani nie może uczestniczyć w innej spółce jako wspólnik odpowiadający bez ograniczenia za jej zobowiązania. Źródłem rozszerzonego zakazu konkurencji komplementariusza jest art. 696 ust. 1 PGR. Ustawodawca liechtensteiński precyzyjnie reguluje problem odpowiedzialności komplementariusza za naruszenie zakazu konkurencji – na podstawie art. 696 ust. 2 PGR komplementariusz, który narusza przedmiotowy zakaz, ponosi odpowiedzialność taką, jak członkowie organów spółek kapitałowych. *Ergo* za naruszenie zakazu konkurencji komplementariusz ponosi względem wspólników odpowiedzialność organizacyjną (w postaci utraty prawa prowadzenia spraw spółki) oraz odszkodowawczą (w postaci obowiązku naprawienia szkody). Ponadto zamiast roszczenia o naprawienie szkody wspólnicy mogą domagać się od komplementariusza uznania czynności prawnych dokonanych na rachunek komplementariusza za czynności dokonane na rzecz

spółki oraz wydania otrzymanego z tytułu tych czynności wynagrodzenia bądź przeniesienia na spółkę wierzytelności o zapłatę należnego wynagrodzenia.

Warto przypomnieć, że ustawodawca liechtensteiński normuje w pewnym stopniu problem prowadzenia spraw *GmbH & Co. KG* przez członków organu komplementariusza. Z treści art. 654 ust. 1 PGR wynika, że wspólnicy mogą powierzyć prowadzenie spraw spółki osobowej bezpośrednio innej spółce prawa handlowego – bez względu na to, czy jest to spółka osobowa czy kapitałowa, zaś w myśl art. 654 ust. 2 PGR sprawy spółki *GmbH & Co. KG* prowadzą osoby umocowane do prowadzenia spraw i reprezentowania *GmbH*. Umocowanie osób, o których mowa w poprzednim zdaniu, do prowadzenia spraw *GmbH & Co. KG* trwa tak długo, jak długo sama *GmbH* będąca komplementariuszem jest umocowana do prowadzenia spraw *GmbH & Co. KG* i jak długo zarządcy komplementariusza pozostają umocowani do prowadzenia jego spraw. Umocowanie zarządców komplementariusza do prowadzenia spraw (i reprezentowania) *GmbH & Co. KG* wynika więc wprost z literalnego brzmienia art. 654 ust. 3 PGR. Powyższy sposób unormowania materii prowadzenia spraw spółki *GmbH & Co. KG* uzasadnia – jak się wydaje – wniosek o odpowiedzialności członków organu komplementariusza za szkody wyrządzone brakiem należytej staranności przy prowadzeniu spraw *GmbH & Co. KG* bezpośrednio wobec wspólników *GmbH & Co. KG* na podstawie przepisów o odpowiedzialności zarządców spółki komandytowej.

Wypada jednak podkreślić, że bezpośrednia odpowiedzialność zarządców komplementariusza *GmbH* za szkody wyrządzone brakiem należytej staranności przy prowadzeniu spraw spółki *GmbH & Co. KG* bezpośrednio wobec wspólników spółki komandytowej należy w prawie liechtensteińskim do wyjątków. W świetle art. 187 ust. 2 PGR spółka komandytowa, w której uczestniczy spółka z o.o., jest wobec tej spółki z o.o. osobą trzecią. Stąd też zarządcy spółki z o.o., z zastrzeżeniem odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną nienależytym prowadzeniem spraw *GmbH & Co. KG*, nie odpowiadają bezpośrednio wobec *GmbH & Co. KG* czy jej wspólników, chyba że taka odpowiedzialność wynika wprost z przepisów o spółce z o.o.

7.2. ODPOWIEDZIALNOŚĆ KOMANDYTARIUSZA

7.2.1. ODPOWIEDZIALNOŚĆ WOBEC SPÓŁKI

7.2.1.1. Prawo polskie

Podobnie jak odpowiedzialność komplementariusza wobec spółki komandytowej, tak też odpowiedzialność komandytariusza w sferze wewnętrznych stosunków spółki nie jest przedmiotem odrębnego unormowania na gruncie KSH. Jednak brak szczególnych regulacji w tym zakresie nie uzasadnia wniosku o ograniczeniu odpowiedzialności tego wspólnika wyłącznie do sfery zewnętrznych stosunków spółki. W świetle art. 105 pkt 4 w zw. z art. 108 § 2 KSH podstawowym obowiązkiem komandytariusza

jest wniesienie do spółki umówionego wkładu. Zatem komandytariusz, przystępując do spółki komandytowej, zobowiązuje się wobec pozostałych wspólników dokonać określonego w umowie świadczenia bezpośrednio na rzecz spółki. Tym samym zobowiązanie komandytariusza do wniesienia wkładu do spółki można klasyfikować jako zobowiązanie dłużnika do spełnienia świadczenia na rzecz osoby trzeciej w rozumieniu art. 393 § 1 KC. Na podstawie art. 393 § 1 KC osoba trzecia, na rzecz której w umowie między dłużnikiem a wierzycielem zastrzeżono spełnienie świadczenia, może – co do zasady – żądać spełnienia tego świadczenia na swoją rzecz bezpośrednio od dłużnika, choć sama nie jest stroną tej umowy. W konsekwencji komandytariusz ponosi względem spółki komandytowej odpowiedzialność za wniesienie wkładu w pełnej wysokości.

Odpowiedzialność komandytariusza wobec spółki nie ogranicza się jednak do odpowiedzialności za spełnienie umówionego świadczenia. Jeżeli wniesiony przez tego wspólnika wkład ma formę aportu, to jego odpowiedzialność wobec spółki, jak się wydaje, obejmuje także wady tego aportu. Zgodnie z art. 49 § 1 w zw. z art. 103 KSH, jeżeli komandytariusz zobowiązał się wnieść do spółki wkład w formie niepieniężnej, to do jego obowiązku świadczenia oraz do ryzyka utraty przedmiotu wkładu stosuje się odpowiednio przepisy o sprzedaży lub o najmie. Przy założeniu, że w art. 49 § 1 KSH chodzi o obowiązek świadczenia w szerokim znaczeniu, do niepieniężnych wkładów komandytariusza wnoszonych na własność znajdą zastosowanie przepisy o rękojmi za wady przy umowie sprzedaży (art. 556-568^1 KC w zw. z art. 2 KSH), zaś do wkładów niepieniężnych wnoszonych w sposób inny niż na własność – przepisy o rękojmi za wady przy umowie najmu (art. 664 KC w zw. z art. 2 KSH).

Komandytariusz zwykle nie ma prawa, ani obowiązku prowadzenia spraw spółki komandytowej. Jednakże jeżeli wspólnik ten na podstawie udzielonego mu umocowania prowadzi sprawy spółki, to jego działania należałoby oceniać według art. 45 w zw. z art. 103 § 1 KSH. Z kolei jeżeli komandytariusz działa w imieniu spółki bez umocowania albo z przekroczeniem swojego umocowania, to jego działania należałoby oceniać według przepisów o prowadzeniu cudzych spraw bez zlecenia (art. 45 w zw. z art. 103 § 1 KSH). W tym stanie rzeczy komandytariusz ponosiłby wobec spółki – tak jak komplementariusz – odpowiedzialność odszkodowawczą na zasadach ogólnych.

W polskim systemie prawa, co do zasady, nie istnieją podstawy prawne, które umożliwiałyby spółce z o.o. – spółce komandytowej dochodzenie roszczeń odszkodowawczych bezpośrednio od członków władz komandytariusza. Wyjątkiem od powyżej zasady jest bezpośrednia odpowiedzialność deliktowa członków władz komandytariusza oraz ich kontraktowa odpowiedzialność odszkodowawcza, której źródłem jest odrębna umowa cywilnoprawna między spółką z o.o. – spółką komandytową a członkami zarządu komandytariusza bądź umowa między spółką z o.o. – spółką komandytową a komandytariuszem.

7.2.1.2. Prawo niemieckie

Przepisy niemieckiego prawa handlowego o spółce komandytowej nie regulują problemu odpowiedzialności komandytariusza wobec spółki komandytowej. W świetle § 111 ust. 1 w zw. z § 161 ust. 2 HGB podstawową formą odpowiedzialności komandytariusza wobec spółki komandytowej jest odpowiedzialność za terminowe wniesienie wkładu. Zgodnie z § 111 ust. 1 w zw. z § 161 ust. 2 HGB w przypadku uchybienia umówionemu terminowi wniesienia wkładu komandytariusz zobowiązany jest do zapłaty na rzecz spółki odsetek. Z kolei w świetle § 111 ust. 2 w zw. z § 161 ust. 2 HGB obowiązek zapłaty na rzecz spółki odsetek nie wyłącza możliwości dochodzenia przez spółkę dalszych roszczeń za szkodę wyrządzoną przez wspólnika nieterminowym wniesieniem wkładu. W tym ostatnim przypadku wspólnik, wobec braku odmiennych regulacji, ponosi odpowiedzialność odszkodowawczą na zasadach ogólnych.

Problem odpowiedzialności komandytariusza wobec spółki jest zwykle mniej złożony niż problem analogicznej odpowiedzialności komplementariusza, ponieważ komandytariusz najczęściej nie prowadzi spraw spółki, co wynika wprost z § 164 HGB ani nie podlega zakazowi konkurencji (§ 165 HGB). Jednakże gdyby komandytariusz podejmował jakiekolwiek działania w sprawach spółki, to na podstawie § 708 BGB w zw. z § 161 ust. 2 i § 105 ust. 3 HGB zobowiązany jest zachować w sprawach spółki przynajmniej taką staranność, jaką wykazuje w swoich własnych sprawach.

W piśmiennictwie niemieckim nie poświęcono zbyt wiele miejsca problemowi odpowiedzialności spółki z o.o. uczestniczącej w spółce komandytowej w charakterze komandytariusza. W wielu przypadkach uwagi poczynione w kontekście odpowiedzialności spółki z o.o. jako komplementariusza *GmbH & Co. KG* są aktualne także w przypadku odpowiedzialności spółki z o.o. jako komandytariusza *GmbH & Co. KG*. Trafność powyższego wniosku nie budzi wątpliwości w zakresie, w jakim dotyczy odpowiedzialności spółki z o.o. jako wspólnika *GmbH & Co. KG* – natomiast bynajmniej nie jest oczywista w zakresie, w jakim dotyczy odpowiedzialności członków władz spółki z o.o. jako organów komandytariusza.

Podstawą uzasadnienia istnienia bezpośredniej odpowiedzialności członków władz komplementariusza bezpośrednio wobec *GmbH & Co. KG* za szkodę wyrządzoną tej ostatniej w związku z prowadzeniem jej spraw jest przyjęte przez przedstawicieli praktyki orzeczniczej uogólnienie, iż podstawowym (a wielokrotnie – jedynym) rzeczywistym celem utworzenia spółki z o.o., uzyskującej następnie status komplementariusza *GmbH & Co. KG*, jest prowadzenie spraw spółki komandytowej[43]. Przedmiotowe uogólnienie wydaje się jednak znacznie mniej przekonujące w przypadku, gdy spółka z o.o. uzyskuje status komandytariusza prowadzącego sprawy *GmbH & Co. KG*. Nie istnieją jednak przekonujące argumenty, które uzasadniałyby zróżnicowanie zasad odpowiedzialności członków władz wspólników

[43] Por. wyroki BGH z dnia 28 lutego 1977 r., sygn. akt II ZR 52/75, „BGHZ" 1977, t. 69, s. 86 i z dnia 28 stycznia 1976 r., sygn. akt VIII ZR 246/74, „BGHZ" 1976, t. 66, s. 51.

GmbH & Co. KG jedynie ze względu na status prawny wspólnika w *GmbH & Co. KG*. Innymi słowy zasady odpowiedzialności członków władz komplementariusza prowadzącego sprawy spółki komandytowej wobec tej ostatniej nie powinny się różnić od zasad odpowiedzialności członków władz komandytariusza prowadzącego sprawy tejże spółki. Podobnie jak zasady odpowiedzialności członków władz komplementariusza wyłączonego od prowadzenia spraw *GmbH & Co. KG* nie powinny być tożsame z zasadami odpowiedzialności członków władz komandytariusza umocowanego do prowadzenia spraw spółki komandytowej. Tym samym, jak się wydaje, bezpośrednia odpowiedzialność członków władz wspólnika prowadzącego sprawy spółki *GmbH & Co. KG* powinna wynikać z jednoznacznej podstawy prawnej bądź z uzasadnienia zbudowanego na argumentacji innej niż sposób wewnętrznej organizacji spółki.

7.2.1.3. Prawo austriackie

Materia odpowiedzialności komandytariusza wobec austriackiej spółki komandytowej nie jest aktualnie uporządkowana w obowiązujących przepisach prawa o spółce komandytowej. Na podstawie § 109 ust. 2 w zw. z § 161 ust. 2 UGB komandytariusz, tak jak komplementariusz, ponosi wobec spółki przede wszystkim odpowiedzialność za spełnienie zastrzeżonego na jej rzecz świadczenia, w szczególności zaś za wniesienie do spółki umówionego wkładu (wkład w znaczeniu węższym – *Einlage*) oraz za spełnienie innych świadczeń, związanych z uczestnictwem w spółce – na przykład za zrealizowanie obowiązku współdziałania z pozostałymi wspólnikami (wkład w znaczeniu szerszym – *Beitrag*)[44].

Ponadto odrębnie unormowana jest odpowiedzialność komandytariusza za wniesienie do spółki umówionego wkładu pieniężnego. Na mocy § 111 ust. 1 w zw. z § 161 ust. 2 UGB komandytariusz, który nie wniesie do spółki umówionego wkładu w umówionym terminie lub który nie spełni na rzecz spółki w umówionym terminie innego zastrzeżonego na jej rzecz świadczenia o charakterze pieniężnym albo który w sposób nieuprawniony pobierze środki pieniężne z kasy spółki, zobowiązany jest do zapłaty na rzecz spółki odsetek ustawowych. Poza odpowiedzialnością, o której mowa powyżej, komandytariusz dodatkowo odpowiada wobec spółki za wyrządzoną jej szkodę, powstałą wskutek naruszenia przez tego wspólnika obowiązku spełnienia zastrzeżonego na rzecz spółki świadczenia pieniężnego bądź wskutek nieuprawnionego pobrania środków pieniężnych z kasy spółki. Jak wynika z brzmienia § 111 ust. 2 w zw. z § 161 ust. 2 UGB ta dodatkowa odpowiedzialność komandytariusza podlega ocenie w świetle ogólnych zasad odpowiedzialności odszkodowawczej.

Jeżeli nic innego nie wynika z umowy spółki bądź z odrębnych ustaleń między wspólnikami, to zgodnie z § 164 UGB komandytariusz nie ma prawa ani obowiązku prowadzenia spraw spółki, a nadto na mocy § 165 UGB nie podlega zakazowi konkurencji. Jednak ograniczenie możliwości naruszenia

[44] Zob. wyroki OGH z dnia 15 lutego 1978 r., sygn. akt 8Ob557/77, „SZ" 1978, t. 51, nr 16; z dnia 21 lutego 1978 r., sygn. akt 4Ob503/78, „SZ" 1978, t. 51, nr 21 i z dnia 20 października 1983 r., sygn. akt 6Ob770/83, „RdW" 1984, s. 76.

przez tego wspólnika ciążących na nim obowiązków, związanych z jego udziałem w spółce, nie wpływa istotnie na generalną zasadę odpowiedzialności komandytariusza wobec spółki nie tylko za spełnienie wszystkich zastrzeżonych przez tego wspólnika na rzecz spółki świadczeń, lecz także za szkodę wyrządzoną spółce wskutek niespełnienia bądź nienależytego spełnienia przedmiotowych świadczeń[45]. Źródłem zobowiązania komandytariusza do świadczenia na rzecz spółki komandytowej jest przede wszystkim umowa spółki (bądź inna forma wiążących ustaleń między wspólnikami), a w przypadku, gdy status prawny wspólnika nie jest wyczerpująco uregulowany w umowie spółki (bądź w inny sposób ustalony między wspólnikami), źródłem jego zobowiązania do świadczenia na rzecz spółki są odpowiednie przepisy ustawy.

W kontekście problematyki *GmbH & Co. KG* przedstawione powyżej zasady odpowiedzialności komandytariusza wobec spółki komandytowej dotyczą przede wszystkim podmiotu prawa będącego formalnym wspólnikiem *GmbH & Co. KG*. Współczesne prawo austriackie nie zawiera przepisów prawnych porządkujących materię odpowiedzialności wspólników i członków władz komandytariusza wobec *GmbH & Co. KG*. W tym miejscu można jedynie zaznaczyć, że dla oceny odpowiedzialności *GmbH*, jej wspólników i członków władz wobec *GmbH & Co. KG* status prawny spółki z o.o. jako wspólnika spółki komandytowej jest zupełnie irrelewantny.

Mimo braku uzasadnienia dogmatyczno-prawnego, wśród przedstawicieli austriackiej praktyki orzeczniczej utrwaliło się przekonanie, że natura konstrukcji *GmbH & Co. KG* umożliwia rozpatrywanie relacji między tą spółką a osobami działającymi jako organy jej wspólnika jako relacji analogicznej do stosunku prawnego istniejącego między spółką z o.o. a osobą działającą jako organ tej spółki[46]. Upowszechnienie poglądu, iż członkowie komandytariusza odpowiadają wobec *GmbH & Co. KG* jak członkowie władz spółki z o.o. wobec tej ostatniej, prowadzi do wniosku, że konstrukcja *GmbH & Co. KG* podlega *de facto* reżimowi prawnemu spółki kapitałowej.

Istotną wadą oceny odpowiedzialności członków władz komplementariusza bądź komandytariusza wobec *GmbH & Co. KG* na podstawie przepisów o odpowiedzialności członków władz spółki z o.o. wobec tej spółki z o.o., stosowanych *per analogiam*, jest ryzyko utworzenia szczególnego reżimu prawnego dla konstrukcji *GmbH & Co. KG*, który nie tylko nie jest zgodny z ogólną koncepcją spółki komandytowej jako formy organizacyjno-prawnej, lecz także nie jest zgodny z obowiązującymi przepisami prawa o spółce komandytowej. Warto przypomnieć, że na gruncie prawa austriackiego spółka z o.o. samodzielnie odpowiada za swoje zobowiązania, co wynika wprost z brzmienia § 61 ust. 1 GmbHG, natomiast osoby działające w charakterze organu spółki z o.o. odpowiadają bezpośrednio wobec tej spółki, co z kolei wynika z § 25 ust. 2 GmbHG.

[45] Por. wyroki OGH z dnia 21 lutego 1978 r., sygn. akt 4Ob503/78, „SZ" 1978, t. 51, nr 21; z dnia 14 maja 1980 r., sygn. akt 1Ob590/80, „SZ" 1980, t. 53, nr 77 i z dnia 13 października 1983 r., sygn. akt 6Ob812/82, „GesRZ" 1984, s. 213.
[46] D. Duursma, H. Duursma-Kepplinger, M. Roth, *Handbuch*, 2007, s. 331.

Mimo wyłączenia przez obowiązujące przepisy prawa bezpośredniej odpowiedzialności członków zarządu spółki z o.o. wobec *GmbH & Co. KG*, sądy powszechne, a za nimi – także część przedstawicieli nauki, opowiadają się za stosowaniem do konstrukcji *GmbH & Co. KG* przepisów o spółce z o.o. *per analogiam*. Jak wynika z § 25 ust. 3 pkt. 1 i 2 GmbHG, członkowie zarządu spółki z o.o. zobowiązani są do naprawienia szkody wyrządzonej spółce wskutek naruszenia obowiązku ochrony kapitału tej spółki (na przykład przez dokonanie w sposób nieuprawniony zwrotów wkładów na rzecz wspólników). Aprobata dla stosowania do konstrukcji *GmbH & Co. KG* zasad odpowiedzialności, o których mowa w § 25 GmbHG, doprowadziła do tego, że OGH orzekł o dopuszczalności stosowania § 82 i nast. GmbHG (zakaz zwracania wkładów i dopłat) *per analogiam* do *GmbH & Co. KG*[47]. Tym samym uczestnicy konstrukcji *GmbH & Co. KG* zostali pozbawieni możliwości korzystania z istotnej zalety spółki komandytowej w postaci swobodnego przepływu składników majątkowych między majątkiem spółki a osobistymi majątkami jej wspólników.

7.2.1.4. Prawo szwajcarskie

Na tle obowiązującego prawa szwajcarskiego trafna wydaje się konstatacja, że ustawodawca szwajcarski definitywnie rozwiązał problem odpowiedzialności komandytariusza oraz członków władz i wspólników komandytariusza wobec spółki komandytowej. Jak wynika z art. 602 OR, spółka komandytowa występuje jako odrębny od ogółu wspólników podmiot prawa jedynie w stosunkach prawnych z osobami trzecimi. Natomiast w sferze wewnętrznych stosunków spółki wyodrębnić można wyłącznie stosunki prawne między wspólnikami. Tym samym ani komandytariusz, ani członkowie władz czy wspólnicy komandytariusza za szkody wyrządzone wskutek naruszenia przez komandytariusza jego praw i obowiązków w spółce nie ponoszą odpowiedzialności bezpośrednio wobec samej spółki.

7.2.1.5. Prawo liechtensteińskie

Na gruncie prawa liechtensteińskiego, podobnie jak na gruncie prawa szwajcarskiego, problem odpowiedzialności komandytariusza wobec spółki komandytowej, z zastrzeżeniem jednego przewidzianego w ustawie wyjątku, nie występuje. Przyznana liechtensteińskiej spółce komandytowej na podstawie art. 733 ust. 3 w zw. z art. 697 ust. 1 PGR podmiotowość prawna ogranicza się do sfery zewnętrznych stosunków spółki, co znajduje swój wyraz między innymi w art. 656 ust. 2 w zw. z art. 733 ust. 3 PGR, zgodnie z którym komandytariusz za szkodę wyrządzoną spółce ze swojej winy odpowiada wyłącznie wobec pozostałych wspólników.

Jak już wspomniano, w liechtensteińskim systemie prawa od generalnej zasady braku odpowiedzialności komandytariusza bezpośrednio wobec spółki komandytowej istnieje jeden wyjątek, którego źródłem jest art. 650 ust. 3 PGR. Na podstawie tego przepisu liechtensteińska spółka komandytowa

[47] Wyrok OGH z dnia 29 maja 2008 r., sygn. akt 2Ob225/07p, „GES" 2008, nr 8, s. 315.

może we własnym imieniu domagać się od komandytariusza spełnienia zastrzeżonego na jej rzecz świadczenia w postaci wniesienia wkładu. Regulacja, o której mowa w art. 650 ust. 3 PGR, wykazuje całkowicie ekstraordynaryjny charakter. Oznacza to, że art. 650 ust. 3 PGR nie może być podstawą prawną dochodzenia przez spółkę we własnym imieniu i na swoją rzecz innego roszczenia niż to, o którym mowa w art. 650 ust. 3 PGR. *Ergo* komandytariusz liechtensteińskiej spółki komandytowej, co do zasady, nie ponosi odpowiedzialności bezpośrednio wobec spółki komandytowej, z zastrzeżeniem odpowiedzialności tego wspólnika za spełnienie świadczenie w postaci wniesienia do spółki umówionego wkładu.

7.2.2. ODPOWIEDZIALNOŚĆ WOBEC WSPÓLNIKÓW

7.2.2.1. Prawo polskie

Aktualnie obowiązujące przepisy prawa nie zawierają szczególnych norm dotyczących odpowiedzialności komandytariusza wobec pozostałych wspólników spółki. Jak trafnie zauważa A. Szumański, ograniczenie odpowiedzialności komandytariusza, o którym mowa w art. 111 KSH, odnosi się wyłącznie do odpowiedzialności tego wspólnika za zobowiązania istniejące w sferze stosunków zewnętrznych spółki, natomiast nie znajduje zastosowania do zobowiązań istniejących w sferze stosunków wewnętrznych[48]. W związku z przyjętą w niniejszej rozprawie koncepcją równości wspólników w stosunkach między sobą, należałoby przyjąć, że jeżeli umowa spółki nie stanowi inaczej, to zasady odpowiedzialności komandytariusza względem pozostałych wspólników są takie same jak w przypadku komplementariusza. Tym samym także komandytariusz może ponosić wobec pozostałych wspólników odpowiedzialność organizacyjną, kontraktową lub deliktową.

Powyższe nie oznacza jednak, że zakres odpowiedzialności komandytariusza wobec pozostałych wspólników jest taki sam, jak zakres odpowiedzialności komplementariusza. Zgodnie z art. 121 § 1 KSH, jeżeli wspólnicy nie postanowią inaczej, to komandytariusz nie ma prawa ani obowiązku prowadzenia spraw spółki. Stąd komandytariusz nie odpowiada z tytułu prowadzenia spraw spółki. Jeżeli komandytariusz nie prowadzi spraw spółki, to także nie podlega zakazowi konkurencji, o którym mowa w art. 121 § 3 KSH. Wyjątkiem jest sytuacja, w której komandytariusz ma prawo i obowiązek prowadzenia spraw spółki – wtedy jego odpowiedzialność w tym zakresie nie odbiega od odpowiedzialności komplementariusza i dotyczy także odpowiedzialności tego wspólnika z tytułu naruszenia zakazu prowadzenia działalności konkurencyjnej. Jednak co do zasady źródłem podstawowej odpowiedzialności tego wspólnika wobec pozostałych uczestników spółki jest odpowiedzialność za wniesienie umówionego wkładu.

[48] A. Szumański, [w:] M. Asłanowicz [i in.], *Prawo*, 2016, s. 1223.

Jak już wspomniano, odpowiedzialność komandytariusza wobec pozostałych wspólników z tytułu umowy spółki może być odpowiedzialnością organizacyjną. Zakres organizacyjnej odpowiedzialności komandytariusza ściśle wiąże się z zakresem przyznanych temu wspólnikowi praw – im ma on ich więcej, tym więcej jest obszarów, w których taka odpowiedzialność może powstać. W przypadku komandytariusza, którego pozycja w spółce komandytowej jest słaba, przejawem jego odpowiedzialności organizacyjnej jest przede wszystkim wykluczenie ze spółki. W praktyce tego typu odpowiedzialność powstaje jednak niemal wyłącznie w spółkach o skomplikowanej strukturze organizacyjnej, w których uczestniczy przynajmniej kilku niepowiązanych ze sobą wspólników i w których ograniczenie praw komandytariusza bądź wyłączenie tego wspólnika ze spółki nie pociąga za sobą doniosłych konsekwencji także dla samej spółki. Trudno natomiast mówić o odpowiedzialności organizacyjnej w spółkach, w które zaangażowana jest tylko jedna osoba fizyczna bądź w które zaangażowani są wyłącznie powiązani ze sobą wspólnicy. Jak się wydaje, typowa odpowiedzialność organizacyjna nie powstaje również w tych spółkach, w których odpowiedzialność organizacyjna komandytariusza pociąga za sobą nieuchronny skutek w postaci powstania doniosłych konsekwencji o charakterze organizacyjnym w sferze praw i obowiązków pozostałych wspólników. Ta ostatnia sytuacja jest charakterystyczna dla spółek, w których utrata statusu komandytariusza przez jednego ze wspólników pociąga za sobą nieuchronnie rozwiązanie spółki. Z kolei bez względu na sposób wewnętrznej organizacji spółki komandytowej, komandytariusz, podobnie jak komplementariusz, zawsze ponosi wobec pozostałych wspólników odpowiedzialność kontraktową, której źródłem jest umowa spółki oraz odpowiedzialność deliktową, której źródłem są czyny niedozwolone.

Na gruncie prawa polskiego spółka komandytowa ma odrębną od wspólników podmiotowość prawną, co wynika wprost z art. 8 § 1 KSH, na mocy którego spółka z o.o. – spółka komandytowa może we własnym imieniu nabywać prawa, zaciągać zobowiązania, pozywać i być pozywana. Odrębnym podmiotem prawa jest również spółka z o.o., która w świetle art. 12 KSH z chwilą wpisu do rejestru staje się podmiotem praw i obowiązków spółki z o.o. w organizacji. Stąd w obowiązującym stanie prawnym spółka z o.o. – spółka komandytowa jest w stosunku do swoich wspólników osobą trzecią. Tym bardziej więc członkowie organów i wspólnicy komandytariusza są osobami trzecimi wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej.

Zarówno w doktrynie, jak i w praktyce orzeczniczej przyjmuje się, że warunkiem powstania odpowiedzialności odszkodowawczej, o której mowa w art. 471 i nast. KC, jest istnienie między dłużnikiem a wierzycielem węzła obligacyjnego[49]. W przypadku zawarcia umowy spółki z o.o. – spółki

[49] Por. art. 353 KC; wyrok SN z dnia 16 kwietnia 2008 r., sygn. akt V CSK 515/07, (niepubl.); wyrok SN z dnia 7 października 2016 r., sygn. akt I CSK 626/15; K. Zagrobelny, [w:] B. Burian [i in.], *Kodeks cywilny. Komentarz*, (red.) E. Gniewek, P. Machnikowski, wyd. 6, Warszawa 2014, s. 944; W. Popiołek, [w:] Z. Banaszczyk [i in.], *Kodeks cywilny. Tom 2. Komentarz: art. 450-1088, przepisy wprowadzające*, (red.) K. Pietrzykowski, wyd. 8, Warszawa 2015, s. 43; Z. Gawlik, [w:] Z. Gawlik [i in.], *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania – część ogólna*, (red.) A. Kidyba, Warszawa 2010, s. 609.

komandytowej węzeł obligacyjny powstaje – z zastrzeżeniem wyraźnie przewidzianych w umowie postanowień na rzecz osób trzecich – wyłącznie między stronami umowy spółki. Podmiotem praw i obowiązków w spółce z o.o. – spółce komandytowej jest zatem ta osoba, która uzyskała status wspólnika tej spółki, a co za tym idzie – odpowiedzialność komandytariusza obejmuje wyłącznie sferę stosunków prawnych między tym wspólnikiem, a pozostałymi wspólnikami spółki z o.o. – spółki komandytowej. Nie obejmuje natomiast sfery praw i obowiązków osób działających za lub w imieniu komandytariusza – w szczególności osób wchodzących w skład organów. Tym samym jeżeli komandytariuszem spółki z o.o. – spółki komandytowej jest spółka z o.o., to odpowiedzialność wobec wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej ponosi ta spółka z o.o., a nie członkowie jej organów czy wspólnicy. W konsekwencji wspólnicy spółki z o.o. – spółki komandytowej nie mogą domagać się bezpośrednio od członków władz komandytariusza wykonania zobowiązania z tytułu umowy spółki z o.o. – spółki komandytowej, ani naprawienia szkody z tytułu niewykonania bądź nienależytego wykonania zobowiązania wyłącznie na podstawie art. 471 i nast. KC w zw. z art. 300 KSH.

Wyjątkiem od zasady braku bezpośredniej odpowiedzialności członków władz komandytariusza wobec wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej jest przypadek, gdy można precyzyjnie wskazać źródło węzła obligacyjnego między członkami władz komandytariusza a wspólnikami spółki z o.o. – spółki komandytowej. Może nim być przede wszystkim odrębna umowa cywilnoprawna, przy czym jeżeli zobowiązanie członków organów wobec wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej ma charakter zobowiązania z tytułu świadczenia zastrzeżonego na rzecz osoby trzeciej, treść postanowienia umownego będącego źródłem zobowiązania powinna być na tyle precyzyjna, aby możliwe było ustalenie treści zastrzeżonego świadczenia.

Zgodnie z art. 300 KSH przepisy o odpowiedzialności cywilnoprawnej członków organów spółki z o.o. nie naruszają praw wspólników spółki z o.o. oraz osób trzecich do dochodzenia naprawienia szkody na zasadach ogólnych. Brak bezpośredniego węzła obligacyjnego między członkami organów komandytariusza a wspólnikami spółki z o.o. – spółki komandytowej nie ogranicza więc prawa tych ostatnich do dochodzenia naprawienia szkody na zasadach ogólnych. Jak stanowi ustawodawca w art. 415 KC, każdy, kto w sposób zawiniony wyrządził drugiemu szkodę, zobowiązany jest do jej naprawienia. Zatem wspólnicy spółki z o.o. – spółki komandytowej mogą domagać się naprawienia zawinionej przez członków zarządu komandytariusza szkody bezpośrednio od osób wchodzących w skład zarządu komandytariusza. Przychylając się do wyrażonego w piśmiennictwie poglądu o możliwości przypisania odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną osobie trzeciej przez organ osoby prawnej zarówno tej osobie prawnej, jak i osobom wchodzącym w skład organu tej osoby[50], można sformułować wniosek, że odpowiedzialność członków organów komandytariusza za szkody wyrządzone wspólnikom spółki z o.o. –

[50] B. Lackoroński, [w:] W. Borysiak [i in.], *Kodeks,* 2019, art. 416.

spółki komandytowej obciąża jednocześnie komandytariusza (odpowiedzialność na podstawie art. 416 KC) oraz osoby działające jako jego organ (odpowiedzialność na podstawie art. 415 KC).

Zasada braku bezpośredniej odpowiedzialności członków organu komandytariusza wobec wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej nie oznacza całkowitego wyłączenia odpowiedzialności osób działających w imieniu komandytariusza. Podstawą odpowiedzialności członków organów spółki z o.o. za szkodę wyrządzoną działaniem bądź zaniechaniem sprzecznym z prawem może być art. 293 § 1 KSH, z którego można wyprowadzać odpowiedzialność członków zarządu z tytułu naruszenia przez nich obowiązków spółki z o.o. jako komandytariusza spółki z o.o. – spółki komandytowej, z tym jednak zastrzeżeniem, że jest to odpowiedzialność wobec komandytariusza, a nie wobec wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej. Odpowiedzialność członków władz komandytariusza na podstawie art. 293 § 1 KSH może zatem pełnić funkcję odpowiedzialności uzupełniającej bezpośrednią odpowiedzialność członków zarządu komplementariusza wobec wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej na podstawie art. 300 KSH.

Wprawdzie odpowiedzialność członków organów komandytariusza, o której mowa w art. 293 § 1 KSH obejmuje również odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną działaniem bądź zaniechaniem sprzecznym z umową spółki, jednak jest to odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną działaniem bądź zaniechaniem sprzecznym z umową spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. W aktualnym stanie prawnym nie ma podstaw, aby przedmiotową odpowiedzialność odnosić także do naruszenia umowy spółki z o.o. – spółki komandytowej.

Niemniej jednak podjęcie przez członka zarządu komandytariusza działania sprzecznego z umową spółki komandytowej, podobnie jak dopuszczenie się takiego zaniechania, może prowadzić do powstania jego odpowiedzialności na podstawie art. 293 § 1 KSH. Uzasadnienie powyższego poglądu wynika przede wszystkim z art. 293 § 2 KSH w zw. z art. 38 KC i art. 354 § 1 KC w zw. z art. 2 KSH. W myśl art. 293 § 2 KSH członkowie organów spółki z o.o. zobowiązani są dołożyć przy wykonywaniu swoich obowiązków staranności wynikającej z zawodowego charakteru ich działalności. Jeżeli spółka z o.o. jest wspólnikiem spółki komandytowej, to do zakresu obowiązków członków zarządu takiej spółki należy wykonywanie jej zobowiązań wynikających z umowy spółki komandytowej. Do powyższego wniosku prowadzi wykładnia normy wyrażonej w art. 38 KC, zgodnie z którą spółka z o.o. jako wspólnik spółki komandytowej wykonuje prawa i obowiązki wspólnika spółki osobowej przez swoje organy, w sposób przewidziany w ustawie i w umowie spółki. Z kolei w świetle art. 354 § 1 KC w zw. z art. 2 KSH komandytariusz jest zobligowany wykonać ciążące na nim z tytułu umowy spółki komandytowej zobowiązania wobec wspólników spółki komandytowej zgodnie z ich treścią i z uwzględnieniem ich celu społeczno-gospodarczego, a także z poszanowaniem zasad współżycia społecznego i utrwalonych zwyczajów.

Można zatem przyjąć, że przy wykonywaniu praw i obowiązków komandytariusza z tytułu umowy spółki członkowie zarządu komandytariusza są związani normami wyrażonymi w art. 354 § 1 KC w zw. z art. 2 KSH i art. 293 § 2 KSH w zw. z art. 38 KC. W konsekwencji, jeżeli członek zarządu komandytariusza wykonuje prawa i obowiązki komandytariusza wobec pozostałych wspólników w sposób sprzeczny z umową spółki komandytowej bądź jeżeli nie wykonuje ciążących na komandytariuszu praw i obowiązków, to takie działanie bądź zaniechanie jest sprzeczne z prawem w rozumieniu art. 293 § 1 KSH i stanowi podstawę odpowiedzialności członków organów komandytariusza, choć – tak jak już uprzednio wspomniano – nie jest to bezpośrednia odpowiedzialność wobec wspólników spółki komandytowej, lecz odpowiedzialność wobec samego komandytariusza. Tak więc i w tym przypadku odpowiedzialność członków władz komandytariusza na podstawie art. 293 § 1 KSH wykazuje charakter odpowiedzialności uzupełniającej bezpośrednią odpowiedzialność członków zarządu komplementariusza wobec wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej na podstawie art. 300 KSH.

7.2.2.2. Prawo niemieckie

Podobnie jak problematyka odpowiedzialności komplementariusza, tak też problem odpowiedzialności komandytariusza wobec wspólników *GmbH & Co. KG* należy do materii odpowiedzialności zewnętrznej (*Außenhaftung*), choć dotyczy stosunków prawnych ukształtowanych w sferze wewnętrznych stosunków spółki. Aktualnie obowiązujące przepisy o spółce komandytowej nie regulują odpowiedzialności komandytariusza wobec pozostałych wspólników. Zgodnie z § 163 HGB stosunki prawne między wspólnikami, a więc także ich odpowiedzialność w sferze wewnętrznych stosunków spółki, określa przede wszystkim umowa spółki, a przepisy § 164-169 HGB znajdują zastosowanie jedynie wtedy, gdy nic innego nie wynika z umowy spółki.

Warto zauważyć, że ani przepisy § 164-169 HGB, ani przepisy o spółce jawnej, do których odsyła § 161 ust. 2 HGB nie regulują problemu odpowiedzialności wspólników między sobą. W tym kontekście niewielkie znaczenie ma zawarte w § 105 ust. 3 HGB odesłanie do przepisów o spółce cywilnej, bowiem również te ostatnie nie normują przedmiotowej materii. W związku z powyższym w piśmiennictwie niemieckim przyjmowany jest pogląd, że komandytariusz odpowiada wobec pozostałych wspólników tak jak wspólnik spółki jawnej czy wspólnik spółki cywilnej[51].

W kontekście zasady równego traktowania wspólników spółki komandytowej brak wyczerpującego unormowania stosunków prawnych między nimi prowadzi do konstatacji, że prawa i obowiązki

[51] B. Grunewald, *Gesellschaftrecht*, wyd. 8, Tybinga 2011, s. 147.

komandytariusza nie różnią się znacząco od praw i obowiązków wspólników innych spółek osobowych[52]. W praktyce oznacza to, że zarówno komandytariusz jak i komplementariusz mają wobec pozostałych wspólników spółki takie same prawa i obowiązki, z tą jednak różnicą, że komandytariusz zwykle jest wyłączony od prowadzenia spraw spółki (§ 164 HGB) i jej reprezentacji (§ 170 HGB), a także nie podlega zakazowi konkurencji (§ 165 HGB)[53], chyba że co innego wynika z umowy spółki. Tym samym odpowiedzialność komandytariusza niemieckiej *GmbH & Co. KG* wobec pozostałych wspólników jest przede wszystkim kontraktową lub deliktową odpowiedzialnością odszkodowawczą na zasadach ogólnych, a w nielicznych przypadkach również odpowiedzialnością organizacyjną.

W świetle przepisów prawa niemieckiego adresatem norm prawnych dotyczących odpowiedzialności komandytariusza wobec pozostałych wspólników *GmbH & Co. KG* jest ten podmiot prawa, który jest komandytariuszem. Zatem jeżeli w *GmbH & Co. KG* komandytariuszem jest inna spółka z o.o., to wspomniane zasady odpowiedzialności dotyczą bezpośrednio tej spółki. W aktualnym stanie prawnym problem bezpośredniej odpowiedzialności członków władz komandytariusza wobec wspólników *GmbH & Co. KG* nie jest unormowany.

W obecnym stanie nauki niemieckiej źródłem największych wątpliwości jest kontraktowa odpowiedzialność odszkodowawcza członków władz komandytariusza wobec wspólników *GmbH & Co. KG*. Ani w doktrynie, ani w praktyce orzeczniczej nie udało się dotychczas wypracować jednolitego poglądu w przedmiocie dopuszczalności dochodzenia przez wspólników *GmbH & Co. KG* roszczenia o naprawienie szkody wyrządzonej naruszeniem przez członków władz komandytariusza jego obowiązków wobec wspólników *GmbH & Co. KG,* w szczególności – obowiązku współdziałania w sprawach *GmbH & Co. KG*, bezpośrednio od członków władz komandytariusza.

Jak już wspomniano, uzasadnienia odpowiedzialności członków władz komplementariusza wobec wspólników *GmbH & Co. KG* poszukuje się przede wszystkim w genezie utworzenia spółki z o.o. uzyskującej status komplementariusza *GmbH & Co. KG*. oraz w rodzaju działalności prowadzonej przez tę spółkę. Jednak uzasadnienie oparte na powyższych kryteriach jest mało przekonujące, zwłaszcza gdy konieczne jest zastosowanie go do odpowiedzialności członków władz komandytariusza. Na tle prawa niemieckiego stosunki prawne między wspólnikami regulują przede wszystkim postanowienia umowy spółki, zaś przepisy ustawy znajdują zastosowanie dopiero wtedy, gdy w umowie spółki brak odpowiednich postanowień. W konsekwencji status prawny komandytariusza, podobnie jak status prawny komplementariusza, może być niezwykle zróżnicowany. Wobec daleko idącej elastyczności konstrukcji *GmbH & Co. KG* w zakresie sposobu ukształtowania stosunków prawnych między wspólnikami, próba ustalenia uniwersalnych zasad odpowiedzialności członków zarządu komandytariusza wobec wspólników *GmbH & Co. KG* wydaje się skazana na niepowodzenie. Przede wszystkim warto zauważyć, że

[52] Tamże, s. 132.
[53] G. Bitter, S. Heim, *Gesellschaftsrecht,* wyd. 4, Monachium 2018, s. 223.

koncepcja ochrony interesów prawnych wspólników *GmbH & Co. KG* przed działaniami członków władz komandytariusza wydaje się słuszna głównie w tych spółkach, w których członkowie władz komandytariusza mają rzeczywistą możliwość wywierania istotnego wpływu na sprawy *GmbH & Co. KG*. Zupełnie inaczej jest w spółkach, w których członkowie władz komandytariusza nie mają takiej możliwości – w takich konstrukcjach dodatkowa ochrona interesów prawnych wspólników *GmbH & Co. KG* wydaje się całkowicie zbędna. Nietrudno dostrzec, że w ujęciu teoretycznym geneza utworzenia spółki będącej komandytariuszem, podobnie jak rodzaj wykonywanej przez tę spółkę działalności, nie wykazują żadnej korelacji ze sposobem ukształtowania stosunków prawnych między wspólnikami *GmbH & Co. KG*.

Warto w tym miejscu przypomnieć, że na tle prawa niemieckiego przyjmowana jest zasada równości wszystkich wspólników *GmbH & Co. KG* w sferze wewnętrznych stosunków spółki. Konsekwencją przedmiotowej zasady powinna być także równość członków władz wspólników *GmbH & Co. KG* wobec pozostałych wspólników *GmbH & Co. KG*. W kontekście zasady równości niezwykle trudno jest znaleźć uzasadnienie dla zróżnicowania zasad kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej członków władz komplementariusza i członków władz komandytariusza wobec wspólników *GmbH & Co. KG*, w szczególności, że wspólnicy *GmbH & Co. KG* mają możliwość dochodzenia roszczeń odszkodowawczych bezpośrednio od członków władz komandytariusza na podstawie przepisów ogólnych o odpowiedzialności deliktowej.

7.2.2.3. Prawo austriackie

W aktualnie obowiązujących przepisach UGB materia odpowiedzialności komandytariusza wobec innych wspólników spółki komandytowej nie stanowi odrębnego przedmiotu unormowania. Podobnie jak w nauce polskiej czy niemieckiej, tak też w nauce austriackiej wskazuje się podstawy organizacyjnej, kontraktowej i deliktowej odpowiedzialności tego wspólnika, przy czym najwięcej uwagi przedstawiciele nauki poświęcają zagadnieniu odpowiedzialności komandytariusza zaangażowanego w prowadzenie spraw spółki komandytowej.

W ocenie przedstawicieli doktryny austriackiej podstawową formą odpowiedzialności komandytariusza współdziałającego przy prowadzeniu spraw spółki komandytowej jest jego odpowiedzialność organizacyjna na podstawie § 117 ust. 1 w zw. z § 161 ust. 2 UGB. W świetle tej regulacji prawo i obowiązek prowadzenia spraw spółki komandytowej może być wspólnikowi odebrane w drodze orzeczenia sądowego wydanego w postępowaniu z powództwa pozostałych wspólników, jeżeli zachodzi ku temu ważny powód. Zgodnie z literalnym brzmieniem § 117 ust. 1 UGB odpowiedzialność organizacyjna takiego wspólnika aktualizuje się zwłaszcza wtedy, gdy wspólnik ten rażąco narusza ciążące na

nim obowiązki albo gdy nie posiada on zdolności do działania w sprawach spółki z należytą starannością[54]. Zatem na podstawie § 117 ust. 1 w zw. z § 161 ust. 2 UGB wspólnicy *GmbH & Co. KG* mogą pozbawić komandytariusza prowadzącego sprawy spółki niezbędnego umocowania. Powyższa możliwość istnieje jednak wyłącznie w fazie zwykłego funkcjonowania *GmbH & Co. KG* o zróżnicowanej strukturze wewnętrznej, a nie występuje na przykład w jednoosobowych *GmbH & Co. KG,* gdzie komandytariusz jest jednocześnie jedynym wspólnikiem i zarządcą komplementariusza. Ponadto odpowiedzialność organizacyjna komandytariusza na podstawie § 117 ust. 1 w zw. z § 161 ust. 2 UGB nie stanowi skutecznego instrumentu ochrony interesów prawnych wspólników *GmbH & Co. KG* w fazie organizacji czy likwidacji spółki.

Na gruncie prawa austriackiego źródłem kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej komandytariusza wobec pozostałych wspólników *GmbH & Co. KG* jest umowa wspólników. Ponieważ zgodnie z § 164 UGB komandytariusz jest wyłączony od prowadzenia spraw spółki, a w myśl § 163 UGB komandytariusz jest wyłączony od prowadzenia spraw spółki tylko wtedy, gdy nic innego nie wynika z umowy spółki, to komandytariusz, który współdziała przy prowadzeniu spraw *GmbH & Co. KG*, odpowiada wobec pozostałych wspólników za naruszenie zobowiązań, jakie ciążą na nim z tytułu zawartej z pozostałymi wspólnikami umowy[55]. Wobec braku przepisów szczególnych, odpowiedzialność komandytariusza wobec wspólników *GmbH & Co. KG* za naruszenie zobowiązań w zakresie współdziałania w sprawach spółki podlega ocenie według ogólnych przepisów o kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej.

W aktualnym stanie prawnym nie sposób wskazać przepisów prawnych, które stanowiłyby samodzielną podstawę prawną bezpośredniej odpowiedzialności kontraktowej zarządcy komandytariusza wobec wspólników *GmbH & Co. KG*. Jak zauważa część przedstawicieli doktryny austriackiej normatywny rozdział sfery praw i obowiązków *GmbH & Co. KG* i sfery praw i obowiązków *GmbH* właściwie wyklucza bezpośrednią odpowiedzialność zarządcy komandytariusza wobec wspólników *GmbH & Co. KG*. Jak podkreślają zwolennicy powyższego poglądu, normatywny rozdział sfery praw i obowiązków *GmbH & Co. KG* od sfery praw i obowiązków jej wspólników stanowi przekonujące uzasadnienie odrzucenia bezpośredniej odpowiedzialności zarządcy komplementariusza wobec wspólników *GmbH & Co. KG,* a co za tym idzie – stanowi przekonujące uzasadnienie odrzucenia analogicznej odpowiedzialności zarządcy komandytariusza[56]. Jak wskazują niektórzy autorzy, obowiązujące przepisy prawa umożliwiają *GmbH & Co. KG* dochodzenie roszczeń odszkodowawczych bezpośrednio od innej spółki handlowej będącej jej wspólnikiem, natomiast każdy z tych wspólników może dodatkowo dochodzić

[54] Tak E. Chalupsky, G. Schmidsberger, *Rechte*, [w:] *GmbH,* (red.) R. Bertl, 2000, s. 80.
[55] Tamże.
[56] H. Koppensteiner, F. Rüffler, *GmbH-Gesetz*, 2007, § 25, nb 30; H. Koppensteiner, M. Auer, [w:] C. Appl [i in.], *Wiener*, 2009, s. 29 i nast.; F. Harrer, *Zum Rechtsverhältnis*, „WBl" 1991, s. 149 i nast.; D. Duursma, H. Duursma-Kepplinger, M. Roth, *Handbuch*, 2007, s. 331; T. Haberer, Ch. Zib, [w:] B. Abazagic [i in.], *UGB*, 2017, s. 1402.

roszczeń odszkodowawczych od swojego zarządcy. Powyższy schemat odpowiedzialności jest kompletny i – w ocenie części przedstawicieli nauki austriackiej – w sposób wystarczający zabezpiecza interesy prawne wspólników *GmbH & Co. KG*. Tym samym narzędzia prawne umożliwiające wspólnikom *GmbH & Co. KG* dochodzenie roszczeń odszkodowawczych za szkodę wyrządzoną przez zarządcę innego wspólnika w związku z wykonywaniem przez niego obowiązków z zakresu prowadzenia spraw *GmbH & Co. KG* bezpośrednio od tego zarządcy poczytuje się za zbędne[57].

Choć przedstawiciele praktyki orzeczniczej nie mają wątpliwości, że aktualnie obowiązujące przepisy prawa wyłączają bezpośrednią odpowiedzialność zarządcy wspólnika *GmbH & Co. KG* wobec pozostałych wspólników spółki komandytowej, to w przypadku *GmbH & Co. KG* o jednolitym członkostwie Austriacki Sąd Najwyższy kwestionuje generalną zasadę niedopuszczalności dochodzenia roszczeń odszkodowawczych bezpośrednio od zarządców komplementariusza[58]. Podziela on w tym zakresie pogląd innej części autorów, których zdaniem do relacji między *GmbH & Co. KG* a jej pośrednim zarządcą znajduje zastosowanie § 25 GmbHG *per analogiam*[59]. Konsekwencją przyjętego przez część przedstawicieli doktryny i zaaprobowanego przez OGH poglądu o możliwości stosowania do *GmbH & Co. KG* o jednolitym członkostwie *per analogiam* przepisów o spółce z o.o. jest – nieznajdująca podstaw w obowiązującym stanie prawnym – konstatacja, jakoby *GmbH & Co. KG* o jednolitym członkostwie w sferze jej wewnętrznych stosunków podlegała ocenie według kryteriów właściwych dla spółki kapitałowej[60].

Daleko idąca niedoskonałość powyższej konstatacji jest oczywista nawet dla Austriackiego Sądu Najwyższego, który w ostatniej dekadzie podejmował próby uzależnienia dopuszczalności pociągnięcia pośredniego zarządcy *GmbH & Co. KG* do kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej od zaistnienia ekstraordynaryjnych okoliczności. W ocenie OGH wyjątkowe okoliczności, uzasadniające bezpośrednią odpowiedzialność zarządcy komplementariusza bądź komandytariusza wobec *GmbH & Co. KG* i jej wspólników, zachodzą, gdy konstrukcja *GmbH & Co. KG* jest całkowicie jednolita osobowo, a działalność wspólnika prowadzącego sprawy *GmbH & Co. KG* całkowicie wyczerpuje się w prowadzeniu spraw *GmbH & Co. KG*[61].

---

[57] Por. tamże.

[58] Postanowienie OGH z dnia 28 listopada 1985 r., sygn. akt 6Ob757/83, HS 16.059; postanowienie OGH z dnia 23 lutego 2016 r., sygn. akt 6Ob171/15p, „GesRZ" 2016, s. 281; postanowienie OGH z dnia 30 sierpnia 2016 r., sygn. akt 6Ob198/15h, „WBl" 2017, nr 1, s. 41.

[59] P. Jabornegg, E. Artmann, [w:] P. Apathy [i in.], *Kommentar*, 2010, § 161, nb 44; M. Karollus, *Verstärkter* , „Ecolex" 1990, s. 669; Ch. Feltl, J. Told, [w:] N. Arnold [i in.], *GmbHG. Gesetz über Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Kommentar*, (red.) M. Gruber, F. Harrer, Wiedeń 2014, § 25, nb 193; P. Schörghoffer, [w:] S. Kalss [i in.], *Österreichisches*, 2008, nb 2/933.

[60] Zob. postanowienie OGH z dnia 28 czerwca 1990 r., sygn. akt 8Ob624/88, „SZ" 1990, t. 63, nr 124.

[61] Por. postanowienie OGH z dnia 26 lutego 2009 r., sygn. akt 1Ob192/08d, „RdW" 2009, nr 435, s. 466 i G. Eckert, [w:] E. Aschauer [i in.], *UGB*, 2016, § 161, nb 12.

Przyjęta przez Austriacki Sąd Najwyższy linia orzecznicza, w świetle której w drodze wyjątku zaaprobowano dopuszczalność pociągnięcia do kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej nie tylko spółki będącej formalnym wspólnikiem *GmbH & Co. KG* o jednolitym członkostwie, lecz także zarządcy spółki będącej wspólnikiem tej *GmbH & Co. KG*, stworzyła podstawy do ukształtowania dalej idącego poglądu. W jednym z najnowszych orzeczeń OGH dochodzi do wniosku, że brak całkowitej tożsamości osobowej między wspólnikami i zarządcami *GmbH* oraz wspólnikami i zarządcami *GmbH & Co. KG* nie stanowi samoistnego uzasadnienia wyłączenia bezpośredniej odpowiedzialności zarządcy komplementariusza bądź komandytariusza wobec *GmbH & Co. KG* i jej wspólników[62]. W konsekwencji OGH opowiada się za dopuszczalnością bezpośredniej kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej zarządców wspólników *GmbH & Co. KG*, bez względu na to, czy *GmbH & Co. KG* jest spółką o jednolitym członkostwie czy też nie. Tym samym wystarczającym uzasadnieniem bezpośredniej kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej zarządcy komplementariusza bądź komandytariusza jest formalny charakter członkostwa tego wspólnika w *GmbH & Co. KG*. Zdaniem OGH można przyjąć, że członkostwo wspólnika w *GmbH & Co. KG* ma charakter formalny, jeżeli działalność tego wspólnika całkowicie wyczerpuje się w prowadzeniu spraw i reprezentowaniu *GmbH & Co. KG*[63].

Podejmowane przez OGH oraz niektórych przedstawicieli nauki próby wyprowadzenia bezpośredniej odpowiedzialności zarządców komplementariusza i komandytariusza wobec *GmbH & Co. KG* i jej wspólników motywowane są wyłącznie brakiem możliwości uzyskania przez *GmbH & Co. KG* bądź jej wspólników całkowitego zaspokojenia roszeń w przypadku ogłoszenia upadłości komplementariusza lub komandytariusza albo w przypadku stwierdzenia braku majątku wspólnika[64]. Część austriackich autorów podejmuje próby uzasadnienia bezpośredniej odpowiedzialności zarządców wspólników prowadzących sprawy *GmbH & Co. KG* wobec spółki komandytowej i jej wspólników istnieniem, podobnej do *culpa in contrahendo*, szczególnej relacji między *GmbH & Co. KG* a zarządcą wspólnika prowadzącego sprawy spółki komandytowej[65]. Źródłem tej relacji ma być fakt, iż „spółka komandytowa otwiera przed swoim pośrednim zarządcą swoją sferę prawną i umożliwia mu wywarcie znaczącego wpływu na dobra prawne spółki”[66]. *Ergo* spółka komandytowa ma prawo oczekiwać, że zarządca komplementariusza, prowadząc sprawy spółki, uwzględni jej interes prawny oraz wykaże się taką starannością, jaką w analogicznych okolicznościach wykazałaby osoba fizyczna posiadająca status komplementariusza[67].

[62] Postanowienie OGH z dnia 23 lutego 2016 r., sygn. akt 6Ob171/15p, „GesRZ” 2016, s. 283; postanowienie OGH z dnia 30 sierpnia 2016 r., sygn. akt 6Ob198/15h, „WBl” 2017, nr 1, s. 41.
[63] Tamże.
[64] Tamże.
[65] A. Schopper, M. Walch, *Geschäftsführerhaftung in der GmbH & Co. KG. Zugleich eine Besprechung von OGH 23.2.2016, 6 Ob 171/15p*, „NZ” 2016, nr 5, s. 163.
[66] Za T. Haberer, Ch. Zib, [w:] B. Abazagic [i in.], *UGB,* 2017, s. 1403.
[67] Za tymiż, tamże.

Ponadto w austriackiej praktyce orzeczniczej utrwalił się pogląd o stosowaniu do konstrukcji *GmbH & Co. KG* przez analogię przepisów § 15 ust. 1 GmbHG oraz § 75 ust. 2 AktG[68]. Zgodnie z tym pierwszym przepisem spółka musi posiadać jednego lub kilku zarządców, którymi mogą być wyłącznie osoby fizyczne posiadające pełną zdolność do czynności prawnych, powołane uchwałą wspólników albo umową spółki, natomiast w myśl tego drugiego – ani osoby prawne, ani spółki osobowe nie mogą być powołane w skład zarządu spółki akcyjnej. W praktyce oznacza to, że prawa i obowiązki wspólnika austriackiej spółki komandytowej będącego osobą fizyczną są inne niż prawa i obowiązki wspólnika niebędącego osobą fizyczną. *Ergo* w razie sporu prawo i obowiązek będącej wspólnikiem *GmbH & Co. KG* spółki z o.o. na mocy orzeczenia sądu traktowane jest tak, jak gdyby było prawem i obowiązkiem zarządcy tej spółki z o.o. W austriackiej praktyce orzeczniczej zarządca komplementariusza bądź komandytariusza prowadzącego sprawy *GmbH & Co. KG* może więc odpowiadać bezpośrednio wobec *GmbH & Co. KG* oraz jej wspólników, a dopuszczalność takiej odpowiedzialności uzależniona jest wyłącznie od dokonywanej *ad casum* oceny sądu.

7.2.2.4. Prawo szwajcarskie

W prawie szwajcarskim, podobnie jak w innych badanych porządkach prawnych, problem odpowiedzialności komandytariusza wobec pozostałych wspólników nie jest uregulowany w przepisach o spółce komandytowej. W tym stanie rzeczy jako podstawę przedmiotowej odpowiedzialności wskazuje się przede wszystkim art. 538 w zw. z art. 598 ust. 2 i art. 557 ust. 2 OR, z którego wynika obowiązek każdego wspólnika do zachowania w sprawach spółki komandytowej takiej staranności, jaką ów wspólnik ma w zwyczaju zachowywać we własnych sprawach. Obowiązek *diligentia quam in suis* ciąży na każdym komandytariuszu – zarówno wtedy, gdy wspólnik ten ma prawo prowadzenia spraw spółki, jak i wtedy, gdy jest on pozbawiony możliwości współdziałania w tym zakresie[69].

Co do zasady odpowiedzialność komandytariusza wobec pozostałych wspólników spółki komandytowej za zachowanie należytej staranności jest odpowiedzialnością odszkodowawczą na zasadzie winy subiektywnej. W myśl art. 538 ust. 2 w zw. z art. 598 ust. 2 i art. 557 ust. 2 OR komandytariusz korzysta z przywileju takiej odpowiedzialności, jeżeli działa w sprawach spółki nieodpłatnie, z tym jednak zastrzeżeniem, że nie może potrącić wierzytelności pozostałych wspólników z tytułu wyrządzonej im szkody ze swoją wierzytelnością z tytułu korzyści, jakie ci wspólnicy (jako spółka) odnieśli dzięki innym jego działaniom.

Zasada odpowiedzialności odszkodowawczej komandytariusza na zasadzie winy subiektywnej nie ma zastosowania, jeżeli wspólnik za prowadzenie spraw spółki bądź za dokonywanie na jej rzecz

[68] Por. A. Schopper, M. Walch, *Geschäftsführerhaftung*, „NZ" 2016, s. 172 i postanowienie OGH z dnia 30 sierpnia 2016 r., sygn. akt 6Ob198/15h, „WBl" 2017, nr 1, s. 41.
[69] C. Kähr, M. Kähr, *Repetitorium*, 2014, s. 76 i 113.

czynności z tego zakresu otrzymuje wynagrodzenie. Jak wynika z art. 538 ust. 3 w zw. z art. 598 ust. 2 i art. 557 ust. 2 OR komandytariusz, który działa w sprawach spółki odpłatnie, odpowiada nie na podstawie art. 538 ust. 1 i 2 w zw. z art. 598 ust. 2 i art. 557 ust. 2 OR, lecz na podstawie przepisów o zleceniu. Oznacza to, że wspólnik, który za prowadzenie spraw spółki bądź za dokonywanie na jej rzecz czynności z tego zakresu otrzymuje wynagrodzenie, odpowiada wobec pozostałych wspólników za szkodę wyrządzoną niezachowaniem należytej staranności (uwzględniającej w tym przypadku profesjonalny charakter działalności) na zasadzie winy obiektywnej. Innymi słowy taki komandytariusz traci możliwość powoływania się na subiektywne przesłanki egzoneracyjne i nie może zwolnić się z odpowiedzialności wobec pozostałych wspólników ze względu na przeszkody istniejące po stronie tego komandytariusza.

Warto w tym miejscu zauważyć, że jeżeli nic innego nie wynika z umowy spółki, ani z ustawy, to w świetle art. 540 ust. 1 OR w zw. z art. 598 ust. 2 i art. 557 ust. 2 OR, z zastrzeżeniem art. 538 ust. 1 i 2 w zw. z art. 598 ust. 2 i art. 557 ust. 2 OR, stosunki prawne między komandytariuszem prowadzącym sprawy spółki a pozostałymi wspólnikami podlegają ocenie według przepisów o umowie zleceniu. W tym kontekście regulacje dotyczące odpowiedzialności komandytariusza wobec pozostałych wspólników za szkodę wyrządzoną niezachowaniem należytej staranności w sprawach spółki stanowią *lex specialis* wobec art. 540 ust. 1 OR. *Ergo* reżim prawny odpowiedzialności wspólnika działającego w sprawach spółki nie ma związku ze statusem prawnym tego wspólnika, lecz zależy wyłącznie od tego, czy ów wspólnik działa odpłatnie czy też nie.

Podobnie jak w innych badanych porządkach prawnych, tak też w prawie szwajcarskim nie zostały przewidziane przepisy normujące wprost odpowiedzialność zarządcy komandytariusza wobec wspólników spółki komandytowej. W świetle art. 794 OR za zobowiązania spółki z o.o. odpowiada wyłącznie ta spółka swoim własnym majątkiem. Jeżeli komandytariuszem spółki komandytowej jest spółka z o.o., to podmiotem praw i obowiązków związanych z udziałem w spółce komandytowej jest ta spółka z o.o. Zatem w myśl art. 794 OR odpowiedzialność za zobowiązania spółki z o.o. wobec spółki komandytowej oraz jej wspólników za wykonywanie praw i obowiązków związanych z udziałem spółki z o.o. w spółce komandytowej ponosi przede wszystkim będąca komandytariuszem spółka z o.o. W obrocie prawnym za spółkę z o.o. działają jej zarządcy, a zgodnie z art. 809 ust. 1 OR, w braku odmiennych ustaleń między wspólnikami, prawo prowadzenia spraw i reprezentacji spółki z o.o. wykonują wspólnie wszyscy jej wspólnicy. Problem odpowiedzialności wspólników szwajcarskiej spółki z o.o. wobec osób trzecich, w tym wobec spółki komandytowej i jej wspólników, należy rozpatrywać w kontekście dwóch uzupełniających się regulacji prawnych. Z jednej strony jest to wspomniany art. 794 OR, z którego wynika ogólna zasada wyłączenia odpowiedzialności wspólników za zobowiązania spółki z o.o., z drugiej zaś jest to art. 827 OR, na mocy którego do odpowiedzialności zarządców spółki z o.o. stosuje się odpowiednio przepisy o odpowiedzialności członków zarządu spółki akcyjnej.

Podstawową regulacją, porządkującą materię odpowiedzialności członków zarządu spółki akcyjnej, jest art. 754 ust. 1 OR. W świetle normy wyrażonej w przedmiotowym przepisie członkowie zarządu spółki akcyjnej oraz inne osoby prowadzące sprawy i reprezentujące spółkę akcyjną odpowiadają za szkodę wyrządzoną umyślnym bądź nieumyślnym naruszeniem ciążących na nich obowiązków zarówno wobec spółki akcyjnej, jak i wobec jej akcjonariuszy oraz wierzycieli. Zatem na podstawie art. 754 ust. 1 w zw. z art. 827 OR każdy wspólnik prowadzący sprawy i reprezentujący spółkę z o.o. odpowiada za szkodę wyrządzoną umyślnym bądź nieumyślnym naruszeniem ciążących na nim obowiązków zarówno wobec pozostałych wspólników spółki z o.o., jak i wobec wierzycieli spółki z o.o. (art. 754 ust. 1 w zw. z art. 827 OR jako *lex specialis* wobec art. 794 OR).

Choć w świetle art. 809 ust. 1 OR prawo prowadzenia spraw spółki z o.o. wykonują wspólnie wszyscy jej wspólnicy, to nie ma przeszkód, aby powierzyli oni wykonywanie przedmiotowego prawa innym osobom. Możliwość taka wynika wprost z art. 809 ust. 2 zd. 2 OR i art. 812 ust. 1 OR. Zgodnie z art. 754 ust. 2 OR każdy, kto w sposób uprawniony powierza wykonywanie zadań związanych z prowadzeniem spraw spółki innemu organowi, odpowiada za szkodę wyrządzoną przez ten organ, o ile nie udowodni, że dołożył stosownej do okoliczności staranności w wyborze tego organu, wydawaniu mu wiążących poleceń oraz w jego nadzorze. Słuszna wydaje się zatem konstatacja, że wspólnicy, powierzając prowadzenie spraw spółki z o.o. innym osobom, nie stają się wolni od odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez niewłaściwe prowadzenie spraw spółki. Na podstawie art. 754 ust. 2 w zw. z art. 827 OR wspólnicy bowiem odpowiadają za szkodę wyrządzoną przez osobę prowadzącą sprawy spółki z o.o., chyba że udowodnią, iż dołożyli należytej staranności w wyborze osoby, wydawaniu jej wiążących poleceń oraz w nadzorowaniu jej poczynań (art. 754 ust. 2 w zw. z art. 827 OR jako *lex specialis* wobec 794 OR).

Na gruncie prawa szwajcarskiego zarządcą spółki z o.o. może być wyłącznie osoba fizyczna, co wynika wprost z art. 809 ust. 2 zd. 1 OR. W konsekwencji ani osoba prawna, ani spółka handlowa, będąca wspólnikiem spółki z o.o., nie może wykonywać prawa prowadzenia spraw spółki. Zgodnie z art. 809 ust. 2 zd. 2 OR wspólnik spółki z o.o. niebędący osobą fizyczną zobowiązany jest wskazać osobę fizyczną, która będzie wykonywać prawo prowadzenia spraw spółki z o.o. za tego wspólnika.

W aktualnym stanie prawnym brakuje przepisu, z którego można byłoby wyprowadzić analogiczny obowiązek spółki z o.o. jako komandytariusza spółki komandytowej, stąd też zarządcy komandytariusza, jeżeli uczestniczą w prowadzeniu spraw spółki komandytowej, są tylko „pośrednimi" zarządcami tej ostatniej. W praktyce oznacza to, że przepisy o odpowiedzialności zarządcy spółki komandytowej nie mogą stanowić samodzielnej podstawy prawnej bezpośredniej odpowiedzialności zarządcy komandytariusza wobec wspólników spółki komandytowej. Nie ma natomiast przeszkód, aby podstawą prawną bezpośredniej odpowiedzialności zarządcy komandytariusza wobec wspólników spółki komandytowej były przepisy o odpowiedzialności zarządcy spółki z o.o.

Jako komandytariusz spółki komandytowej spółka z o.o. jest podmiotem określonych praw i obowiązków, wynikających wprost z ustawy bądź z umowy spółki komandytowej. Zatem do obowiązków zarządcy spółki z o.o. należy również wykonywanie praw i obowiązków spółki z o.o., związanych z członkostwem tej ostatniej w innych strukturach organizacyjno-prawnych. Na podstawie art. 812 ust. 1 OR zarządca spółki z o.o. oraz osoby trzecie, uczestniczące w prowadzeniu spraw spółki z o.o., zobowiązane są wykonywać swoje zadania z należytą starannością i z uwzględnieniem interesu spółki z o.o. W interesie spółki z o.o. jako komandytariusza spółki komandytowej jest należyte wykonywanie praw i obowiązków związanych z członkostwem w spółce komandytowej, a co za tym idzie – analogiczny obowiązek ciąży także na zarządcy komandytariusza. W powyższym ujęciu zarządca komandytariusza ponosi odpowiedzialność względem wspólników spółki komandytowej, z tym że podstawą jego odpowiedzialności jest art. 754 ust. 1 w zw. z art. 827 OR (odpowiedzialność zarządcy spółki z o.o. wobec osoby trzeciej za szkodę wyrządzoną umyślnym bądź nieumyślnym naruszeniem ciążących na tym zarządcy obowiązków).

7.2.2.5. Prawo liechtensteińskie

W sferze wewnętrznych stosunków spółki komandytowej prawa liechtensteińskiego komandytariusz odpowiada wobec pozostałych wspólników przede wszystkim za wniesienie umówionego wkładu (kontraktowa odpowiedzialność odszkodowawcza). Podstawą prawną przedmiotowej odpowiedzialności jest art. 650 ust. 3 PGR, na mocy którego każdy wspólnik może domagać się od każdego innego wspólnika wypełnienia zobowiązania w postaci wniesienia do spółki umówionego wkładu. Zgodnie z literalnym brzmieniem przepisu możliwość dochodzenia roszczeń we własnym imieniu mają zarówno osoby fizyczne i osoby prawne, jak i podmioty pozbawione osobowości prawnej, ale działające pod firmą (między innymi spółki jawna i komandytowa). Na mocy art. 650 ust. 4 PGR odpowiedzialność komandytariusza za wniesienie do spółki wkładu, w szczególności w zakresie ryzyka i obowiązku świadczenia, podlega ocenie według przepisów o umowie najmu albo według przepisów o umowie kupna-sprzedaży. Jeżeli wkładem komandytariusza jest prawo używania rzeczy, prawo pobierania pożytków z rzeczy, prawo użytkowania prawa, prawo pobierania pożytków z prawa lub prawo korzystania z praw na dobrach niematerialnych, to zastosowanie mają przepisy o umowie najmu. Natomiast jeżeli wspólnik ten zobowiązany jest przenieść na spółkę tytułem wkładu prawo własności, to w zakresie jego odpowiedzialności właściwe są przepisy o umowie kupna-sprzedaży.

Obok odpowiedzialności za wniesienie umówionych wkładów komandytariusz może ponosić odpowiedzialność za utratę całości lub części wkładów wniesionych przez innych wspólników. Jak wynika z art. 739 ust. 3 PGR komplementariusz odpowiada wobec komandytariusza za zawinioną utratę całości lub części wkładu wniesionego przez tego ostatniego. Jednak ze względu na wyrażoną w art. 737 ust. 2 PGR zasadę równości wspólników w sferze wewnętrznych stosunków spółki należy przyjąć, że

także komandytariusz odpowiada wobec komplementariusza za utratę całości lub części wkładu, jeżeli utrata wkładu wniesionego przez komplementariusza nastąpiła z winy komandytariusza. Ponadto nie ma przeszkód, aby z art. 739 ust. 3 w zw. z art. 737 ust. 2 PGR wyprowadzić analogiczną odpowiedzialność odszkodowawczą komandytariusza wobec innych komandytariuszy.

Odpowiedzialność komandytariusza za wniesienie umówionego wkładu oraz za utratę wkładów innych wspólników nie wyczerpuje materii jego kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej. Choć nie prowadzi on zwykle spraw spółki komandytowej, to z mocy art. 656 ust. 1 PGR zobowiązany jest działać we wszystkich jej sprawach z takim samym zaangażowaniem i starannością, z jakimi prowadzi swoje własne sprawy (*diligentia quam in suis*)[70]. Kryteria oceny staranności komandytariusza, z zastrzeżeniem art. 656 ust. 2 PGR, mają charakter subiektywny, dlatego też wspólnik ten może zwolnić się z odpowiedzialności ze względu na istniejące po jego stronie przeszkody. W tym ujęciu za okoliczności egzoneracyjne można uznać zarówno brak czasu, jak i brak wiedzy bądź doświadczenia tego wspólnika. Wyjątkiem od powyższej zasady jest odpowiedzialność komandytariusza za rażące niedbalstwo, ponieważ podlega ono ocenie, bez względu na okoliczności, wyłącznie na podstawie obiektywnych kryteriów i nie zwalnia wspólnika z odpowiedzialności, choćby ów wspólnik działał w swoich własnych sprawach w sposób daleko bardziej niedbały niż w sprawach spółki.

Reżim prawny odpowiedzialności komandytariusza wobec pozostałych wspólników jest w prawie liechtensteińskim ściśle związany ze sposobem wewnętrznej organizacji spółki komandytowej. W myśl art. 656 ust. 2 PGR kontraktowa odpowiedzialność odszkodowawcza, oparta na zasadzie winy subiektywnej, jest przywilejem komandytariusza, który nie prowadzi spraw spółki albo który prowadzi sprawy spółki nieodpłatnie. W takim przypadku komandytariusz nie może jednak potrącić wierzytelności innych wspólników z tytułu doznanej przez nich szkody ze swoją wierzytelnością z tytułu przysporzeń na rzecz spółki, powstałych w wyniku innych jego działań. Natomiast jeżeli komandytariusz prowadzi sprawy spółki odpłatnie, to w świetle art. 656 ust. 3 PGR odpowiada względem pozostałych wspólników jak zleceniobiorca wobec zleceniodawcy (odpowiedzialność odszkodowawcza na zasadzie winy obiektywnej).

Na tle prawa liechtensteińskiego nie ma wątpliwości, że będąca komandytariuszem spółka z o.o. jest wobec *GmbH & Co. KG* osobą trzecią. Wynika to wprost z art. 187 ust. 2 PGR, w świetle którego osoby prawne oraz podmioty działające pod firmą, w których uczestniczy osoba prawna, są dla tej ostatniej osobami trzecimi. Zgodnie z art. 156 ust. 1 PGR spółka z o.o. odpowiada wobec swoich wierzycieli wyłącznie swoim własnym majątkiem, chyba że co innego wynika z ustawy albo ze statutów spółki.

[70] Tamże.

Zatem odpowiedzialność podmiotu prawa (niekoniecznie osoby fizycznej) sprawującego funkcję zarządcy spółki z o.o. wobec spółki komandytowej oraz jej wspólników możliwa jest jedynie wtedy, gdy przewiduje ją ustawa albo gdy wynika ona bezpośrednio z umowy cywilnoprawnej.

W myśl art. 182 ust. 2 PGR do podstawowych obowiązków zarządcy spółki z o.o. należy staranne prowadzenie i wspieranie przedsiębiorstwa spółki, a na zarządcy ciąży odpowiedzialność za przestrzeganie zasad starannego prowadzenia spraw spółki i jej reprezentowania. Zgodnie z art. 218 ust. 1 PGR zarządca spółki z o.o. odpowiada wobec spółki za szkodę wyrządzoną umyślnie albo w wyniku rażącego niedbalstwa. Jak wynika z art. 218 ust. 2 PGR odpowiedzialność zarządcy spółki z o.o. wobec wspólników tej ostatniej, co do zasady, jest wyłączona. Jednakże jeżeli spółka z o.o. nie ma roszczenia odszkodowawczego wobec swojego zarządcy albo jeżeli zarządca spółki z o.o. wyrządza szkodę umyślnie, to ze względu na art. 218 ust. 3 PGR zarządca spółki z o.o. odpowiada bezpośrednio wobec wspólników spółki. Nie jest jednak tak, że zarządca spółki z o.o. odpowiada wyłącznie za przestrzeganie zasad należytego prowadzenia spraw spółki i należytej reprezentacji, bowiem w art. 220 PGR ustawodawca liechtensteiński precyzuje, że zarządca spółki z o.o. odpowiada na powyższych zasadach również za szkodę wyrządzoną przez niewykonanie innych ciążących na nim obowiązków.

Na gruncie prawa liechtensteińskiego, jak już wspomniano, obowiązuje zasada wyłączenia odpowiedzialności zarządcy spółki z o.o. bezpośrednio wobec wierzycieli spółki. Wyjątek w tym zakresie wynika z art. 223 ust. 1 PGR, na podstawie którego wierzyciele spółki z o.o. mogą domagać się naprawienia wyrządzonej im szkody, jeżeli spółce z o.o. nie przysługuje roszczenie odszkodowawcze. Ponadto w art. 223 ust. 2 PGR ustawodawca liechtensteiński przesądza o możliwości domagania się przez wierzycieli spółki z o.o. naprawienia wyrządzonej tej spółce szkody, jeżeli szkodę wyrządzono spółce umyślnie i jeżeli wobec spółki otwarte zostało postępowanie upadłościowe, a spółka albo zrezygnowała z dochodzenia roszczenia odszkodowawczego, albo nie dochodzi roszczenia odszkodowawczego pomimo wezwania i upływu określonego w wezwaniu terminu.

Można zatem przyjąć, że kontraktową odpowiedzialność odszkodowawczą wobec wspólników *GmbH & Co. KG* ponosi przede wszystkim spółka z o.o. będąca komandytariuszem, zaś jej zarządcy oraz wspólnicy są od takiej odpowiedzialności wolni. Wyjątkiem od powyższej reguły jest natomiast przypadek, gdy spełnione są przewidziane w ustawie przesłanki bezpośredniej odpowiedzialności zarządców spółki z o.o. oraz jej wspólników wobec osób trzecich. W takim razie zarządcy komandytariusza oraz jego wspólnicy ponoszą wobec wspólników *GmbH & Co. KG* odpowiedzialność odszkodowawczą wyznaczaną reżimem prawnym odpowiedzialności tych podmiotów wobec osób trzecich.

7.3. PODSUMOWANIE

Wyniki przeprowadzonych badań w zakresie odpowiedzialności wspólników spółki komandytowej w sferze wewnętrznych stosunków spółki prowadzą do wniosku, że w żadnym z pięciu poddanych

analizie porządków prawnych ani problem odpowiedzialności wspólników wobec spółki komandytowej, ani problem odpowiedzialności wspólników spółki komandytowej między sobą nie jest unormowany w sposób kompleksowy. W konsekwencji w każdym z badanych systemów prawnych odtworzenie zasad odpowiedzialności wspólników w sferze wewnętrznych stosunków spółki wymaga uwzględnienia rozbudowanych odesłań wewnątrzsystemowych, w szczególności odesłań do przepisów o prostszych konstrukcyjnie spółkach osobowych oraz do przepisów prawa zobowiązań. Warto nadmienić, że na gruncie zagranicznych porządków prawnych zasady odpowiedzialności wspólników spółki komandytowej wobec spółki i pozostałych wspólników odtwarzane są przede wszystkim na podstawie przepisów o odpowiedzialności wspólników spółki cywilnej.

W świetle prawa polskiego można przyjąć, że reżim odpowiedzialności komplementariusza prowadzącego sprawy spółki z o.o. – spółki komandytowej wobec spółki wyznacza przede wszystkim art. 45 w zw. z art. 103 § 1 KSH. Zgodnie z tą regulacją prawa i obowiązki komplementariusza ocenia się według przepisów o zleceniu, przy czym w ramach pracy wyrażono pogląd, iż w sensie prawnym chodzi nie tyle o właściwą umowę zlecenia, co o umowę podobną do umowy zlecenia, o której mowa w art. 750 KC. Z kolei prawa i obowiązki komplementariusza, który prowadzi sprawy spółki z o.o. – spółki komandytowej bez umocowania bądź który, działając w sprawach spółki, przekracza zakres swojego umocowania, ocenia się według przepisów o prowadzeniu cudzych spraw bez zlecenia. W wyniku przeprowadzonej analizy prawa polskiego poczyniono konstatację, że zarówno w przypadku komplementariusza prowadzącego sprawy spółki z o.o. – spółki komandytowej, jak i w przypadku komplementariusza prowadzącego sprawy spółki z o.o. – spółki komandytowej bez umocowania bądź z przekroczeniem umocowania, odpowiedzialność tego wspólnika z tytułu prowadzenia spraw spółki należy oceniać według ogólnych przepisów kodeksu cywilnego o odpowiedzialności odszkodowawczej, to jest według art. 471 i nast. KC.

Ponadto z przeprowadzonych w niniejszym rozdziale rozważań wynika, że komplementariusz odpowiada wobec spółki za każdą wyrządzoną jej szkodę, bez względu na to, czy szkoda ta powstała z winy tego wspólnika czy nie. W tym aspekcie odpowiedzialność komplementariusza wobec spółki z o.o. – sp. k. istotnie różni się od odpowiedzialności członka zarządu wobec spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, który odpowiada wyłącznie za szkody wyrządzone spółce w sposób zawiniony.

Problematyka odpowiedzialności komplementariusza spółki z o.o. – spółki komandytowej, w której komplementariusz działa przez swoje organy, również nie jest przedmiotem unormowania. W świetle aktualnie obowiązujących przepisów prawa podmiotem praw i obowiązków związanych z udziałem w spółce z o.o. – spółce komandytowej jest co do zasady będąca komplementariuszem spółka z o.o., a nie działający za tę spółkę członkowie jej organów. Cywilnoprawna odpowiedzialność członków organów spółki z o.o. uregulowana jest w przepisach art. 291-300 KSH, jednak nie ma wśród nich takiego, na podstawie którego spółka z o.o. – spółka komandytowa mogłaby dochodzić bezpośrednio od

członków władz komplementariusza roszczeń odszkodowawczych, które przysługują spółce z o.o. będącej komplementariuszem. Należałoby zatem przyjąć, że spółka z o.o. – spółka komandytowa może dochodzić roszczeń odszkodowawczych za szkodę wyrządzoną jej wskutek pośredniego prowadzenia jej spraw przez członków organu komplementariusza od spółki z o.o. – komplementariusza, ale nie bezpośrednio od członków organów tej spółki. Ci ostatni odpowiadają bowiem co do zasady wyłącznie wobec spółki będącej komplementariuszem.

Jednakże od generalnej zasady wyłączenia bezpośredniej odpowiedzialności członków władz komplementariusza wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej istnieją trzy wyjątki. Pierwsze dwa z nich dotyczą sytuacji, gdy między członkami władz komplementariusza a spółką z o.o. – spółką komandytową istnieje odrębny węzeł obligacyjny. Źródłem takiego węzła obligacyjnego może być przede wszystkim umowa cywilnoprawna, z której *explicite* wynika zobowiązanie członków władz komplementariusza do prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej. Przedmiotowe zobowiązanie może być zarówno elementem umowy między członkami władz komplementariusza a spółką z o.o. – spółką komandytową, jak i elementem umowy między komplementariuszem a spółką z o.o. – spółką komandytową. Niemniej jednak w tym ostatnim przypadku zobowiązanie członków władz komplementariusza do prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej jest w sensie prawnym świadczeniem zastrzeżonym na rzecz osoby trzeciej (*pactum in favorem tertii*). W związku z powyższym spółka z o.o. – spółka komandytowa może domagać się od członków zarządu komplementariusza na podstawie art. 393 § 1 KC w zw. z art. 2 KSH wyłącznie spełnienia takiego świadczenia, które zostało wyraźnie zastrzeżone na jej rzecz w umowie.

Mankamentem związanym z odpowiedzialnością członków zarządu komplementariusza wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej na podstawie art. 393 § 1 KC w zw. z art. 2 KSH jest ograniczenie możliwości dochodzenia roszczeń przez spółkę komandytową do roszczenia o spełnienie świadczenia zgodnie z jego treścią. W konsekwencji spółka z o.o. – spółka komandytowa nie może więc domagać się od członków władz komplementariusza spełnienia świadczenia, które nie zostało wprost zastrzeżone na jej rzecz w umowie. W szczególności spółka z o.o. – spółka komandytowa nie może domagać się bezpośrednio od członków władz komplementariusza naprawienia szkody wyrządzonej przez niewykonanie bądź nienależyte wykonanie przez członków zarządu zobowiązania do prowadzenia jej spraw. Wyjątkiem w tym zakresie jest jedynie sytuacja, w której w umowie między komplementariuszem a członkami jego zarządu zawarto postanowienie wyraźnie przyznające spółce z o.o. – spółce komandytowej prawo dochodzenia roszczeń odszkodowawczych bezpośrednio od członków zarządu komplementariusza.

Na zasadę wyłączenia bezpośredniej odpowiedzialności odszkodowawczej wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej członkowie władz komplementariusza nie mogą się powoływać także w sytuacji, gdy spełnione są przesłanki ich odpowiedzialności odszkodowawczej na zasadach ogólnych (trzeci

wyjątek). W takim przypadku spółka z o.o. – spółka komandytowa może dochodzić od członków władz komplementariusza roszczeń odszkodowawczych na podstawie art. 300 KSH. W szczególności spółka z o.o. – spółka komandytowa może na podstawie art. 300 KSH w zw. z art. 415 KC dochodzić roszczenia odszkodowawczego bezpośrednio od sprawcy szkody. W związku z powyższym podstawą bezpośredniej odpowiedzialności członka zarządu komplementariusza wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej z tytułu prowadzenia jej spraw może być niezachowanie dostatecznie wysokich standardów staranności w działaniu, w tym także zaniechanie określonego działania. Uzasadnieniem dopuszczalności dochodzenia przez spółkę z o.o. – spółkę komandytową roszczenia odszkodowawczego na podstawie art. 300 KSH w zw. z art. 415 KC bezpośrednio od członków władz komplementariusza jest będąca fundamentem prawa cywilnego zasada *neminem laedere* oraz spotykający się z powszechną aprobatą przedstawicieli nauki i praktyki orzeczniczej pogląd, że do niezachowania należytej staranności dochodzi zawsze z winy osoby, która jest zobowiązana do jej zachowania.

W zakresie odpowiedzialności komandytariusza wobec spółki komandytowej najważniejsze są dwa obszary – mianowicie odpowiedzialność wspólnika za wniesienie umówionego wkładu oraz odpowiedzialność za prowadzenie spraw spółki, o ile komandytariusz ma takie prawo lub obowiązek. Charakterystyczne dla konstrukcji spółki komandytowej ograniczenie odpowiedzialności komandytariusza za zobowiązania spółki nie ma zastosowania do zobowiązań wspólnika istniejących w sferze stosunków wewnętrznych spółki, chyba że co innego wynika z treści umowy spółki.

Uwzględniając brak normatywnego uporządkowania kwestii odpowiedzialności komandytariusza wobec spółki komandytowej, w oparciu o zasadę równości praw i obowiązków wspólników w sferze wewnętrznych stosunków spółki, w niniejszym rozdziale przyjęto, że komandytariusz odpowiada wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej na takich samych zasadach jak komplementariusz. Tym samym jeżeli komandytariuszem jest spółka z ograniczoną odpowiedzialnością to za zobowiązania tej spółki z o.o. wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej odpowiada przede wszystkim sama spółka z o.o., bowiem co do zasady w aktualnym stanie prawnym nie ma możliwości przypisania tej odpowiedzialności bezpośrednio członkom zarządu komandytariusza.

W szczególności członkom zarządu spółki z o.o. jako wspólnika spółki z o.o. – spółki komandytowej nie można przypisać w toku normalnego funkcjonowania spółki z o.o. bezpośredniej odpowiedzialności za wniesienie umówionego wkładu. Jednakże jeżeli egzekucja wobec spółki z o.o. okaże się bezskuteczna, a na spółce z o.o. ciąży zobowiązanie do wniesienia wkładu do spółki z o.o. – spółki komandytowej, to spółka z o.o. – spółka komandytowa może domagać się na podstawie art. 299 § 1 KSH wniesienia umówionego wkładu bezpośrednio od członków władz spółki z o.o. Spółka z o.o. – spółka komandytowa może powołać się na art. 299 § 1 KSH również wtedy, gdy spółka z o.o. wniosła do spółki z o.o. – spółki komandytowej tylko część umówionego wkładu oraz gdy wniosła umówiony wkład w całości, a następnie otrzymała zwrot całości lub części wniesionego wkładu.

Co do zasady nie tylko w doktrynie polskiej, lecz także w doktrynach zagranicznych z aprobatą spotyka się teza o stosowaniu zasad odpowiedzialności wspólników wobec spółki komandytowej wyłącznie w stosunkach prawnych między tymi wspólnikami a spółką oraz o niestosowaniu ich w stosunkach prawnych między spółką a członkami zarządów jej wspólników. Jak podkreśla się w doktrynie i orzecznictwie niemieckim, działanie zarządców spółki z o.o. w sferze praw i obowiązków spółki z o.o. – spółki komandytowej stanowi jeden z przejawów urzeczywistniania koncepcji działania osoby prawnej przez jej organy, w związku z czym działanie zarządców spółki z o.o. w sferze praw i obowiązków spółki z o.o. – spółki komandytowej bynajmniej nie implikuje, ani nie musi implikować istnienia jakiegokolwiek węzła obligacyjnego między organami spółki z o.o. a spółką z o.o. – spółką komandytową. Każda osoba działająca jako organ spółki z o.o. działa w sferze praw i obowiązków spółki z o.o. – spółki komandytowej na podstawie podwójnego umocowania – po pierwsze na podstawie swojego własnego umocowania do prowadzenia spraw i reprezentowania spółki z o.o. i po wtóre, na podstawie umocowania spółki z o.o. do działania w sferze praw i obowiązków spółki z o.o. – spółki komandytowej. Tym samym w ujęciu teoretycznym każde dodatkowe źródło umocowania organu spółki z o.o. do działania w sprawach spółki z o.o. – spółki komandytowej będzie jedynie zbytecznym zwielokrotnieniem jednego z dwóch wyżej wymienionych umocowań.

W kontekście toczącej się na gruncie prawa polskiego debaty o możliwości nadania spółce komandytowej statusu podatnika, należy wspomnieć o sformułowanym w niemieckiej praktyce orzeczniczej poglądzie o istnieniu rzekomych różnic jakościowych między typową konstrukcją spółki z o.o. – spółki komandytowej, a konstrukcją, w której komplementariuszem jest spółka z o.o. utworzona wyłącznie w celu prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej. W tym ostatnim przypadku dostrzeżono nie tylko możliwość przyznania spółce z o.o. – spółce komandytowej prawa dochodzenia bezpośrednio od organów spółki z o.o. zastrzeżonego w umowie spółki z o.o. na rzecz spółki z o.o. – spółki komandytowej roszczenia o należyte prowadzenie spraw spółki, lecz także sposobność przyznania spółce możliwości domagania się od nich naprawienia szkody wyrządzonej nienależytym prowadzeniem spraw spółki. W konsekwencji nastąpiło ujednolicenie zasad odpowiedzialności organów spółki z o.o. wobec tej spółki oraz wobec niektórych spółek z o.o. – spółek komandytowych. Jak słusznie zauważono w doktrynie, rezultatem wypracowania na potrzeby określonego stanu faktycznego rozwiązania umożliwiającego stosowanie przepisów o odpowiedzialności zarządców spółki z o.o. wobec tej spółki także do odpowiedzialności tych zarządców wobec zarządzanej spółki z o.o. – spółki komandytowej jest stosowanie wobec zarządców sp. z o.o. znacznie bardziej restrykcyjnych zasad odpowiedzialności na poziomie spółki z o.o. – spółki komandytowej niż na poziomie spółki z o.o. Taki stan rzeczy spotyka się z uzasadnioną krytyką niektórych przedstawicieli doktryny.

Również na gruncie prawa austriackiego można dostrzec upowszechnienie, mimo braku argumentów o charakterze dogmatyczno-prawnym, przekonania o nieodzowności zapewnienia spółce z o.o.

– spółce komandytowej dodatkowych instrumentów wzmacniających jej ochronę prawną przed niepożądanymi działaniami organów wspólnika prowadzącego sprawy spółki z o.o. – spółki komandytowej. Na potrzeby uzasadnienia legalności dochodzenia przez *GmbH & Co. KG* roszczeń odszkodowawczych bezpośrednio od organów komplementariusza, wypracowano koncepcję stosowania w stosunkach prawnych między organami komplementariusza a spółką komandytową *per analogiam* przepisów o odpowiedzialności organów spółki z o.o. Trafność powyższej koncepcji uzasadniono przede wszystkim tym, że organ komplementariusza (w znaczeniu – członek organu komplementariusza) sprawuje funkcję organu wspólnika prowadzącego sprawy *GmbH & Co. KG*.

W tym kontekście należy szczególnie mocno zaakcentować fakt, że idea przypisania organom wspólnika *GmbH & CO. KG* bezpośredniej odpowiedzialności wobec spółki komandytowej jest ściśle związana z jednym, określonym typem spółki komandytowej – takim, w którym spółka z o.o. jest jedynym komplementariuszem uprawnionym do prowadzenia spraw i reprezentowania spółki. Natomiast w przypadku innych typów spółki komandytowej, zwłaszcza tych, w których wspólnikiem prowadzącym sprawy i reprezentującym spółkę jest przede wszystkim spółka z o.o. posiadająca status komandytariusza, problem bezpośredniej odpowiedzialności członków organów wspólnika wobec spółki komandytowej nie jest klarowny nawet dla zwolenników przedmiotowego rozwiązania. Powyższe uwagi jednoznacznie wskazują, że konsekwencją dążenia do obciążenia członków organów komplementariusza bezpośrednią odpowiedzialnością wobec spółki komandytowej jest naruszenie, wyrażonej *explicite* w prawie niemieckim czy austriackim, zasady równości wspólników w sferze wewnętrznych stosunków spółki. Jednocześnie należy wspomnieć, że kwestia odpowiedzialności członków organów wspólnika spółki komandytowej, mimo iż ma doniosłe znaczenie dla sfery wewnętrznych stosunków spółki, nie stanowi bynajmniej istotnego elementu konstrukcyjnego. Można bowiem wskazać porządki prawne, w których przedmiotowy problem w ogóle nie powstaje. Jest tak między innymi w prawie szwajcarskim i liechtensteińskim, gdzie – wobec braku podmiotowości prawnej spółki komandytowej w sferze wewnętrznych stosunków spółki – ani będąca wspólnikiem spółka z o.o., ani jej zarządcy nie ponoszą bezpośredniej odpowiedzialności wobec spółki komandytowej.

Materia odpowiedzialności wspólników spółki komandytowej wobec siebie to także materia w znacznej mierze nieuregulowana, wymagająca sięgnięcia do przepisów o odpowiedzialności wspólników innych spółek, a także do ogólnych przepisów o zobowiązaniach. W przypadku odpowiedzialności wspólników polskiej spółki będą to przede wszystkim przepisy o odpowiedzialności wspólników jawnych oraz przepisy o odpowiedzialności dłużnika za wykonanie zobowiązania oraz za szkodę z tytułu niewykonania bądź nienależytego wykonania zobowiązania. Zarówno w przypadku komplementariusza, jak i w przypadku komandytariusza podstawowe zobowiązanie wobec pozostałych wspólników to zobowiązanie do wniesienia do spółki umówionego wkładu, a w przypadku wspólnika wyposażonego w kompetencję do zarządzania spółką – dodatkowo zobowiązanie do prowadzenia spraw spółki oraz

zobowiązanie do powstrzymywania się od prowadzenia działalności konkurencyjnej. Ponadto jak się wydaje, umowa spółki komandytowej jest źródłem odpowiedzialności każdego wspólnika z tytułu naruszenia obowiązku zachowania lojalności wobec innych wspólników.

W kontekście rozważań dotyczących wzajemnej odpowiedzialności wspólników nasuwa się konstatacja, że brak w prawie polskim wyraźnych podstaw prawnych do tego, aby różnicować sytuację prawną komplementariusza i komandytariusza w sferze wewnętrznych stosunków spółki oraz obowiązująca w pozostałych badanych porządkach prawnych zasada równości wspólników w stosunkach między sobą uzasadniają tezę o zasadności dokonywania oceny odpowiedzialności każdego ze wspólników wobec pozostałych uczestników spółki komandytowej według tych samych zasad. *Ergo* zasady odpowiedzialności członków organu komandytariusza wobec innych wspólników są takie same, jak zasady analogicznej odpowiedzialności członków organu komplementariusza, przy czym w każdym przypadku zakres odpowiedzialności może być inny.

Odpowiedzialność wspólników wobec siebie może mieć charakter odpowiedzialności organizacyjnej, kontraktowej lub deliktowej, przy czym nie ulega wątpliwości, że praktyczne znaczenie odpowiedzialności organizacyjnej w przypadku niektórych spółek komandytowych jest raczej niewielkie. Taki stan rzeczy wynika z faktu, że nie każdy sposób wewnętrznej organizacji spółki zapewnia faktyczną możliwość wyłączenia prawa wspólnika do prowadzenia spraw spółki czy możliwość pozbawienia wspólnika członkostwa w spółce. Dlatego też w umowie spółki komandytowej, w szczególności w umowie spółki z o.o. – spółki komandytowej, warto uporządkować problem odpowiedzialności poszczególnych osób wobec wspólników spółki komandytowej.

Analiza obowiązujących przepisów prawa prowadzi do wniosku, że umowa spółki komandytowej, choć niewątpliwie tworzy węzeł obligacyjny między wspólnikami spółki, nie jest źródłem węzła obligacyjnego między wspólnikami a członkami zarządów wspólników. Wobec braku norm prawnych ustanawiających bezpośrednie stosunki prawne między spółką komandytową a członkami organów jej wspólników, osoby działające jako organ w imieniu wspólnika spółki komandytowej, w szczególności jako organ komplementariusza spółki z o.o. – spółki komandytowej, mimo pozostawania w faktycznym związku ze spółką komandytową i jej wspólnikami, w ujęciu formalnym są osobami trzecimi zarówno wobec spółki komandytowej, jak i wobec jej wspólników. Stąd odpowiedzialność członków organów komplementariusza lub komandytariusza wobec pozostałych wspólników spółki komandytowej jest determinowana przez stosunki prawne istniejące w dwóch odrębnych i nieprzenikających się płaszczyznach – to jest jako odpowiedzialność wspólnika wobec pozostałych wspólników oraz jako odpowiedzialność członków organów wspólnika wobec tego wspólnika. W przypadku pierwszej płaszczyzny źródłem odpowiedzialności jest umowa spółki komandytowej, natomiast w przypadku drugiej płaszczyzny – umowa spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

Zatem powstanie zobowiązania między członkiem organu wspólnika a innym wspólnikiem spółki komandytowej wymaga dokonania stosownej czynności prawnej, na mocy której wspólnicy spółki komandytowej uzyskują status wierzycieli określonych osób działających w imieniu wspólników. Taką czynnością prawną może być na przykład odrębna umowa cywilnoprawna między wspólnikami spółki komandytowej a oznaczonymi osobami działającymi w imieniu wspólników. Jeżeli w wyniku takiej czynności prawnej świadczenie jednej lub kilku osób działających w imieniu wspólnika na rzecz pozostałych wspólników stanowi w rozumieniu przepisów prawa świadczenie zastrzeżone na rzecz osoby trzeciej, to co do zasady wspólnicy mogą domagać się od członków zarządu wspólnika jedynie spełnienia zastrzeżonego na ich rzecz świadczenia, a w konsekwencji – nie mogą domagać się spełnienia świadczenia innego niż to, które zostało wyraźnie zastrzeżone.

Restrykcyjne przestrzeganie zasady, zgodnie z którą wspólnik może domagać się od członków zarządu innego wspólnika spełnienia wyłącznie tego świadczenia, które wyraźnie zostało zastrzeżone na jego rzecz, może prowadzić do sytuacji, w której brak możliwości dochodzenia świadczenia uzupełniającego uniemożliwia w praktyce osiągnięcie celu świadczenia zastrzeżonego. W takim przypadku zasadne wydaje się stosowanie do umownego postanowienia określającego zastrzeżone świadczenie wykładni rozszerzającej, obejmującej także te świadczenia, które wprawdzie nie zostały wprost wymienione w takim postanowieniu, ale ponad wszelką wątpliwość pozostają z nim w ścisłym związku funkcjonalnym. Do takiego wniosku prowadzi przede wszystkim rezultat systemowej wykładni art. 3 KSH, z którego – wbrew ocenie niektórych przedstawicieli praktyki i orzecznictwa – można wyprowadzić abstrakcyjny obowiązek wzajemnej lojalności wspólników. Ponadto stosowanie wykładni rozszerzającej powinno być dopuszczalne w sytuacji, gdy z okoliczności sprawy wynika, że członkowie organu w momencie zastrzegania zobowiązania na rzecz wspólników działali w sposób istotnie naruszający zasady współżycia społecznego i mający na celu pokrzywdzenie wspólników spółki komandytowej.

Koncepcja dobrowolnego zobowiązania osoby działającej jako organ wspólnika spółki komandytowej do świadczenia na rzecz pozostałych wspólników spółki komandytowej jako warunku koniecznego powstania odpowiedzialności członków zarządu wspólnika wobec innych wspólników spółki komandytowej spotyka się z aprobatą między innymi w niemieckiej doktrynie i praktyce orzeczniczej. Tym samym nie ma żadnych wątpliwości, że kontraktowa odpowiedzialność zarządców komplementariusza wobec pozostałych wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej, podobnie jak odpowiedzialność innych osób działających jako organ wspólnika wobec pozostałych uczestników spółki komandytowej, powstaje jedynie wtedy, gdy podmioty te dobrowolnie związą się węzłem obligacyjnym. W przeciwnym razie, osoby wykonujące prawa i obowiązki wspólnika w jego imieniu ponoszą wobec pozostałych wspólników spółki komandytowej na podstawie § 823 ust. 1 i 2 BGB przede wszystkim deliktową odpowiedzialność odszkodowawczą.

Warto w tym miejscu wspomnieć o ciekawym spostrzeżeniu poczynionym w niemieckim piśmiennictwie, zwracającym uwagę, że wyłączenie kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej członka organu wspólnika spółki komandytowej nie ma zastosowania, jeżeli dana osoba obok statusu członka organu wspólnika spółki komandytowej ma również status wspólnika tej ostatniej. W takiej sytuacji wspólnik spółki z o.o. – spółki komandytowej nie może zwolnić się z odpowiedzialności wobec pozostałych wspólników ze względu na okoliczność, że określone działanie bądź zaniechanie nastąpiło w związku z wykonywaniem przez tego wspólnika funkcji członka władz innego wspólnika. Innymi słowy każde działanie i każde zaniechanie tego wspólnika w sferze praw i obowiązków spółki komandytowej, bez względu na to, czy jest to działanie we własnym imieniu czy też za innego wspólnika, podlega ocenie jako działanie bądź zaniechanie wspólnika spółki z o.o. – spółki komandytowej.

Odmienny punkt widzenia jest prezentowany w piśmiennictwie austriackim, ukształtowanym na podstawie utrwalonej linii orzeczniczej, zgodnie z którą doznana przez wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej szkoda wyrządzona przez osobę działającą jako organ jednego ze wspólników stanowi podstawę bezpośredniej odpowiedzialności tej osoby wobec innych wspólników, o ile szkoda jest wynikiem działania przez tę osobę w sposób sprzeczny z obyczajami. W ujęciu pragmatycznym oznacza to na przykład, że członek zarządu komplementariusza odpowiada za szkodę wyrządzoną wspólnikom spółki z o.o. – spółki komandytowej, jeżeli z rozmysłem wykorzystuje spółkę z o.o. – spółkę komandytową jako konstrukcję utworzoną wyłącznie w celu generowania kosztów (*GmbH & Co. KG* jako *reine Abschreibungsgesellschaft*).

Natomiast w ocenie przedstawicieli doktryny i praktyki szwajcarskiej podstawą odpowiedzialności członka organu wspólnika spółki komandytowej – zarówno wobec samej spółki, jak i wobec jej wspólników – może być wyłącznie wyraźny przepis ustawy. Dlatego też w prawie szwajcarskim znajduje się zapis, który zobowiązuje do działania z należytą starannością i z uwzględnieniem interesu spółki we wszelkich sprawach spółki z o.o. nie tylko osoby działające jako organ, lecz także osoby trzecie działające w imieniu spółki. Tym samym osoby te są zobowiązane z należytą starannością i dbałością o interes spółki z o.o. wykonywać prawa i obowiązki tej spółki jako wspólnika spółki komandytowej. Jednocześnie osoby te ponoszą bezpośrednią odpowiedzialność wobec wspólników spółki z o.o. oraz osób trzecich za szkodę wyrządzoną umyślnym bądź nieumyślnym naruszeniem ciążących na nich obowiązków w zakresie prowadzenia wszelkich spraw spółki z o.o., w tym także w zakresie wykonywania praw i obowiązków spółki z o.o. jako wspólnika spółki komandytowej. W związku z powyższym ustawodawca szwajcarski *explicite* przesądza o powstaniu *ex lege* kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej osób wykonujących w imieniu komandytariusza jego prawa i obowiązki w spółce komandytowej wobec wspólników spółki komandytowej. W konsekwencji każda osoba fizyczna wykonująca w imieniu spółki z o.o. jej prawa i obowiązki z tytułu umowy spółki komandytowej odpowiada bezpośrednio wobec wspólników tej ostatniej za należyte wykonywanie wszelkich praw i obowiązków spółki

z o.o. jako wspólnika oraz za każdą szkodę wyrządzoną niewykonaniem bądź nienależytym wykonaniem tych praw lub obowiązków.

Problem odpowiedzialności członków organów wspólnika spółki komandytowej wobec jej pozostałych wspólników jest przedmiotem dość precyzyjnego uregulowania w prawie liechtensteińskim. Przede wszystkim przepisy prawa nie pozostawiają żadnych wątpliwości w zakresie stosunków prawnych między spółką z o.o. a innymi spółkami, w których ta pierwsza uczestniczy. Zgodnie z prawem liechtensteińskim każda spółka, w której spółka z o.o. nabywa status wspólnika, jest dla tej spółki z o.o. osobą trzecią. Zatem każda spółka komandytowa jest dla każdej spółki z o.o. będącej jej wspólnikiem osobą trzecią.

Nadto liechtensteińska spółka z o.o., o ile nic innego nie wynika z przepisów prawa lub umowy spółki z o.o., odpowiada *ex lege* wobec wszystkich swoich wierzycieli tylko i wyłącznie swoim własnym majątkiem. Ponieważ stroną umowy spółki komandytowej nie są osoby fizyczne faktycznie wykonujące prawa i obowiązki spółki z o.o. jako wspólnika spółki komandytowej, dłużnikiem wspólników spółki komandytowej nie są osoby działające jako organy innych wspólników, lecz ci wspólnicy.

W rezultacie bezpośrednia odpowiedzialność członków organów spółki z o.o. wobec wspólników spółki komandytowej dopuszczalna jest jedynie wtedy, gdy wynika wprost z ustawy bądź z treści czynności cywilnoprawnej. Co do zasady członkowie organów wspólnika spółki komandytowej są więc wolni od bezpośredniej odpowiedzialności wobec innych wspólników tej spółki. W aktualnym stanie prawnym przewidziane są dwa wyjątki od powyższej zasady. Mianowicie, jeżeli osoby działające jako organy spółki z o.o. wyrządziły wspólnikom spółki komandytowej szkodę i jeżeli spółce z o.o. nie przysługuje roszczenie odszkodowawcze wobec tych osób, to wspólnicy spółki komandytowej mogą na podstawie art. 223 ust. 1 PGR domagać się naprawienia szkody bezpośrednio od osób działających jako organy spółki z o.o. Dodatkowo, jeżeli osoby działające jako organy spółki z o.o. umyślnie wyrządziły wspólnikom spółki komandytowej szkodę, a wobec spółki z o.o. wszczęto postępowanie upadłościowe i spółka albo zrezygnowała z dochodzenia roszczenia odszkodowawczego, albo nie dochodzi takiego roszczenia pomimo wezwania do zaspokojenia roszczenia i bezskutecznego upływu wyznaczonego w tym celu terminu, wspólnicy spółki komandytowej również mogą domagać się naprawienia wyrządzonej szkody bezpośrednio od osób działających jako organy spółki z o.o.

Na gruncie prawa polskiego można wskazać podstawę prawną, która umożliwia pociągnięcie wspólnika spółki komandytowej lub osoby wchodzącej w skład jego organu do odpowiedzialności deliktowej wobec pozostałych wspólników. W przypadku wspólnika będącego osobą fizyczną jest nią art. 415 KC, natomiast w przypadku osoby prawnej lub podmiotu posiadającego zdolność prawną – art. 416 KC. Jednocześnie nie ma przeszkód, aby pociągnąć do odpowiedzialności deliktowej za ten sam czyn zarówno spółkę z o.o. będącą wspólnikiem spółki komandytowej, jak i osoby działające jako organ tej spółki z o.o. Zgodnie z utrwaloną linią orzeczniczą odpowiedzialność deliktowa osoby prawnej

za szkodę wyrządzoną przez organ tej osoby nie wyłącza odpowiedzialności członków jej organów. Zatem na podstawie art. 415 i art. 416 KC w zw. z art. 300 KSH wspólnicy spółki komandytowej, w tym spółki z o.o. – spółki komandytowej, mogą domagać się roszczenia odszkodowawczego za szkodę wyrządzoną czynem niedozwolonym przez osobę pełniącą funkcję członka organu komplementariusza lub komandytariusza zarówno od wspólnika, jak i bezpośrednio od członka jego organu.

ROZDZIAŁ ÓSMY

WNIOSKI I UWAGI KOŃCOWE

8.1. WNIOSKI

8.1.1. WNIOSKI OGÓLNE

Głównym celem niniejszej rozprawy było zbadanie, w jaki sposób aktualnie obowiązujące przepisy prawa polskiego kształtują sferę wewnętrznych stosunków w spółce z o.o. – spółce komandytowej. W ramach pracy ustalono reżim prawny właściwy dla badanej konstrukcji, zbadano wybrane teoretyczne i praktyczne aspekty jej funkcjonowania, a także zidentyfikowano źródła istotnych problemów bądź wątpliwości. Ponadto sięgnięto do doświadczeń niemieckich, austriackich, szwajcarskich i liechtensteińskich, w celu sprawdzenia, czy na gruncie zagranicznych porządków prawnych istnieją rozwiązania, których implementacja do krajowego porządku normatywnego umożliwiłaby rozwiązanie zdiagnozowanych problemów pojawiających się w obszarze wewnętrznych stosunków polskiej spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o.

W świetle przeprowadzonych badań stwierdzono, że sfera wewnętrznych stosunków w spółce z o.o. – spółce komandytowej pozostaje w znacznej mierze zarówno na gruncie prawa polskiego, jak i na gruncie pozostałych badanych porządków normatywnych, nieuregulowana. Wśród przepisów KSH można wskazać wyłącznie jeden przepis, który bezpośrednio odnosi się do badanej materii – jest to art. 107 § 3 KSH, w którym ustawodawca polski przesądza o niedopuszczalności wniesienia przez komandytariusza tytułem wkładu do spółki z o.o. – sp. k. jego udziałów w spółce z o.o. będącej komplementariuszem w tej spółce z o.o. – sp. k. W pozostałym zakresie do spółki z o.o. – spółki komandytowej znajdują zastosowanie przede wszystkim przepisy o klasycznej spółce komandytowej, z tym jednak zastrzeżeniem, że stosowanie do konstrukcji z udziałem spółki z o.o. odpowiednich przepisów o spółkach osobowych, w tym przepisów o spółce komandytowej, nie zwalnia ani samej spółki, ani jej wspólników z obowiązku przestrzegania przepisów o spółce z o.o., w szczególności przepisów dotyczących reprezentacji tej ostatniej w sferze jej stosunków zewnętrznych.

W ujęciu prawnoporównawczym brak regulacji w zakresie wewnętrznych stosunków w spółce z o.o. – spółce komandytowej nie jest sytuacją odosobnioną. Wszak w żadnym z przedstawionych w ramach niniejszej pracy porządków prawnych nie było możliwe wskazanie przepisów, które by w sposób kompleksowy porządkowały badaną materię. Najczęściej reżimy prawne spółek z o.o. – spółek

komandytowych niemal nie wykazują różnic w stosunku do reżimów prawnych klasycznych spółek komandytowych. Porównując polski reżim prawny z reżimami zagranicznymi, nie sposób nie zauważyć, że w wielu przypadkach brak wyczerpujących regulacji dotyczących sfery wewnętrznych stosunków w spółce z o.o. – spółce komandytowej jest w praktyce rozwiązaniem bardziej uniwersalnym i przez to znacznie lepiej dostosowanym do potrzeb obrotu, niż bardzo szczegółowe unormowania, uwzględniające potrzeby jedynie niewielkiej grupy podmiotów. Na podstawie przedstawionych w kolejnych rozdziałach niniejszej pracy cząstkowych wyników badań przygotowano propozycje zmian w aktualnie obowiązujących przepisach KSH, których istotą jest zwiększenie swobody wspólników w kształtowaniu wewnętrznych stosunków w spółce z o.o. – spółce komandytowej. Ponadto proponowane zmiany mogą być efektywnym narzędziem przeciwdziałania zjawisku, które można określić mianem erozji instytucji spółki z o.o. – spółki komandytowej i które polega na tym, że spółka z o.o. – spółka komandytowa zarówno w obrocie gospodarczym, jak i w obrocie prawnym jest utożsamiana przede wszystkim ze sposobem optymalizacji podatkowej, stosowanej przez przedsiębiorców osiągających duże zyski z prowadzonej działalności gospodarczej.

8.1.2. WNIOSKI SZCZEGÓŁOWE

8.1.2.1. Cel spółki

Jeden z pierwszych postulatów dotyczy zmiany art. 102 KSH w taki sposób, aby spółkę komandytową można było utworzyć w celu innym niż prowadzenie działalności gospodarczej. Legalna definicja spółki komandytowej, w tym spółki z o.o. – spółki komandytowej, mogłaby mieć następujące brzmienie: spółką komandytową jest, działająca pod własną firmą i utworzona w dowolnym prawnie dopuszczalnym celu, spółka osobowa, w której za zobowiązania spółki wobec wierzycieli co najmniej jeden wspólnik odpowiada w sposób ograniczony (komandytariusz), a co najmniej jeden wspólnik bez ograniczenia (komplementariusz). Wymóg prowadzenia przez spółkę komandytową przedsiębiorstwa w znaczeniu funkcjonalnym istnieje obecnie wyłącznie w stosunku do spółki prawa polskiego. Analogiczną spółkę prawa niemieckiego można utworzyć bez przeszkód w celu innym niż gospodarczy, jeżeli ten inny cel wykazuje związek z prowadzeniem działalności gospodarczej. Warto zwrócić uwagę, że zgodnie z rozpowszechnionym w nauce niemieckiej poglądem, związek między prowadzeniem działalności gospodarczej a celem spółki komandytowej nie musi być ścisły – wystarczy bowiem, jeżeli będzie to jakikolwiek związek. Znacznie bardziej liberalne zasady obowiązują w pozostałych porządkach prawnych, w których spółkę komandytową można utworzyć w dowolnym celu, w tym również w celu o charakterze niezarobkowym.

8.1.2.2. Firma

Kolejny postulat *de lege ferenda* dotyczy zmiany w zakresie zasad budowania firmy spółki komandytowej. Alternatywą dla aktualnego brzmienia art. 104 § 1 KSH jest następujący zapis: firma spółki komandytowej może być obrana dowolnie; powinna jednak zawierać dodatkowe oznaczenie „spółka komandytowa". Natomiast art. 104 § 3 KSH mógłby uzyskać następujące brzmienie: jeżeli komplementariuszem jest osoba prawna, firma spółki komandytowej powinna zawierać firmę tej osoby prawnej z dodatkowym oznaczeniem „spółka komandytowa". Ponadto należałoby wykreślić – stanowiący *superfluum ustawowe* – art. 104 § 3 zd. 2 oraz art. 104 § 4 KSH, który w praktyce jest źródłem nierównego traktowania komandytariuszy w spółkach z udziałem wyłącznie osób fizycznych i w spółkach z udziałem przynajmniej jednej spółki z o.o. w charakterze komplementariusza.

Za uwzględnieniem powyższych propozycji przemawiają zróżnicowane argumenty. Przede wszystkim zasada rozszerzonej odpowiedzialności komandytariusza wobec wierzycieli spółki komandytowej z tytułu zamieszczenia nazwiska tego wspólnika w firmie spółki sprawia, że polska spółka komandytowa wydaje się mniej elastyczna, a co za tym idzie – mniej atrakcyjna, niż jej zagraniczne odpowiedniki. Dodatkowo upowszechnienie elektronicznego dostępu do rejestru handlowego ogranicza znaczenie firmy jako nośnika informacji i narzędzia ochrony potencjalnych wierzycieli spółki. Tym samym można przyjąć, że zakaz ujawniania nazwiska komandytariusza w firmie spółki ma obecnie głównie znaczenie normatywne. Utrzymywanie w prawie rozwiązań legislacyjnych o niskich walorach pragmatycznych negatywnie wpływa na praktykę stosowania takich rozwiązań. Wielu przedstawicieli praktyki, w tym praktyki sądowniczej, skłania się ku traktowaniu nazwiska komandytariusza zamieszczonego w firmie spółki handlowej wyłącznie jako integralnego elementu oznaczenia (nazwy) tej spółki handlowej, zaś przedstawiciele przeciwnego poglądu (w tym autorka rozprawy) należą do mniejszości. W konsekwencji zakaz ujawniania nazwiska komandytariusza w firmie spółki komandytowej znajduje zastosowanie wyłącznie do komandytariuszy tych struktur organizacyjno-prawnych, w których uczestniczą wyłącznie osoby fizyczne, natomiast komandytariusze, których nazwiska widnieją w firmach spółek z o.o. – spółek komandytowych jako elementy firm komplementariuszy, korzystają z ochrony przed utratą przywileju ograniczonej odpowiedzialności wobec wierzycieli spółki. Nie wydaje się, aby takie zróżnicowanie sytuacji prawnej komandytariusza było uzasadnione. W związku z powyższym jednym z możliwych rozwiązań problemu jest implementowanie do prawa krajowego rozwiązań znanych w zagranicznych porządkach prawnych, zwłaszcza charakterystycznej dla prawa szwajcarskiego możliwości budowania firmy każdej spółki handlowej z dowolnie obranych elementów oraz odpowiedniego oznaczenia formy prawnej.

8.1.2.3. Wspólnicy

Jednym z obszarów wymagających rewizji jest określenie grona podmiotów, które mogą uczestniczyć w polskiej spółce komandytowej z udziałem spółki z o.o., w szczególności w spółce z o.o. – spółce komandytowej. Podczas gdy na gruncie prawa niemieckiego, austriackiego, szwajcarskiego i liechtensteińskiego nie ma w zasadzie żadnych wątpliwości, że uczestnikiem spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. może być każdy, kto ma zdolność prawną, choćby nawet nie miał zdolności do czynności prawnych, na gruncie prawa polskiego nadal pojawiają się wątpliwości, czy osoby nieposiadające pełnej zdolności do czynności prawnych mogą być wspólnikami spółki, a zwłaszcza – czy mogą uzyskać w niej status komplementariusza. Jak wykazano w rozdziale trzecim, aktualny stan prawny nie wyklucza uczestnictwa w spółce z o.o. – spółce komandytowej osób nieposiadających zdolności do czynności prawnych, co w szczególności odzwierciedla treść art. 110 § 1 pkt 3 KSH, w którym ustawodawca zobowiązuje wspólników między innymi do ujawnienia we wniosku o wpis spółki do rejestru przedsiębiorców okoliczności dotyczących ograniczenia zdolności wspólników do czynności prawnych, jeżeli okoliczności takie istnieją. Uzupełnienie uzasadnienia dopuszczalności uzyskania statusu wspólnika polskiej spółki z o.o. – spółki komandytowej przez każdą osobę posiadającą zdolność prawną o argumenty wysuwane na gruncie obcych systemów prawa nie wymaga dokonywania zmian w obecnie obowiązujących przepisach KSH. Jednakże w celu definitywnego przecięcia wszelkich wątpliwości w omawianym zakresie możliwa jest następująca zmiana w art. 110 § 1 pkt 3 KSH: zgłoszenie spółki komandytowej do sądu rejestrowego powinno zawierać: […] 3) nazwiska i imiona albo firmy (nazwy) komplementariuszy oraz odrębnie nazwiska i imiona albo firmy (nazwy) komandytariuszy, a także okoliczności dotyczące ograniczenia bądź braku zdolności wspólnika do czynności prawnych, jeżeli takie istnieją. Proponowana zmiana bez wątpienia będzie miała pozytywny wpływ na wzmocnienie roli spółki z o.o. – spółki komandytowej jako instytucji zdatnej do prowadzenia zarówno dużych, jak i małych rodzinnych przedsiębiorstw.

8.1.2.4. Prowadzenie spraw spółki

Ważnym problemem poruszonym w niniejszej pracy jest wykonywanie praw i obowiązków związanych z udziałem w spółce komandytowej przez spółkę z o.o. posiadającą status wspólnika tej spółki komandytowej, w szczególności status komplementariusza. Zaprezentowane w rozdziale czwartym rozważania prowadzą do konstatacji, że spółka z o.o., działając w sferze wewnętrznych stosunków spółki komandytowej, działa w sferze swoich stosunków zewnętrznych, w związku z czym przy wykonywaniu praw i obowiązków związanych z udziałem w spółce komandytowej powinna działać zgodnie z obowiązującą w tej spółce z o.o. zasadą reprezentacji.

W ujęciu praktycznym obowiązek działania przez spółkę z o.o. jako wspólnika spółki komandytowej zgodnie z przyjętą w spółce z o.o. zasadą reprezentacji może mieć negatywny wpływ na efektywność wykonywania praw i obowiązków przez spółkę z o.o. W wielu przypadkach obowiązek przestrzegania zasad reprezentacji, zwłaszcza gdy zasady te są skomplikowane, może w praktyce nie być respektowany, ze względu na brak proporcji między nakładami niezbędnymi do zachowania zasady reprezentacji a znaczeniem czynności, której należy dokonać zgodnie z tą zasadą. Warto w tym miejscu nadmienić, że w przypadku działania przez spółkę z o.o. wyłącznie w sferze wewnętrznych stosunków spółki komandytowej wyegzekwowanie od spółki z o.o. działania zgodnie z przyjętą zasadą reprezentacji, o ile nie zostało zabezpieczone przez wprowadzenie odpowiednich zapisów do umowy spółki z o.o. lub spółki komandytowej, będzie najczęściej znacznie utrudnione lub wręcz niemożliwe.

W zakresie wykonywania przez spółkę z o.o. praw i obowiązków w spółce komandytowej interesujące rozwiązania funkcjonują w prawie szwajcarskim i liechtensteińskim. W prawie szwajcarskim spółka z o.o. wskazuje jedną lub kilka osób fizycznych, które w imieniu spółki z o.o. wykonują prawa i obowiązki wspólnika spółki komandytowej. Natomiast w prawie liechtensteińskim wspólnicy spółki komandytowej mogą powołać profesjonalny zarząd, w którego skład mogą wchodzić dowolnie obrane osoby. Tym samym zarząd spółki z o.o. może formalnie działać bezpośrednio jako organ spółki komandytowej. Zaletą obu wymienionych rozwiązań jest podporządkowanie każdej osoby działającej w sferze wewnętrznych stosunków spółki komandytowej przepisom o spółce komandytowej, w tym przepisom dotyczącym obowiązku starannego działania w sprawach spółki oraz obowiązkowi lojalności wobec niej. Nie ma przeszkód, aby podobne rozwiązanie implementować także do prawa polskiego. W tym celu można uzupełnić art. 39 KSH o paragraf 1a o następującej treści: jeżeli wspólnikiem jest osoba prawna, to może ona powierzyć wykonywanie prawa i obowiązku prowadzenia spraw spółki jednej lub kilku dowolnie wybranym osobom fizycznym. Do osób fizycznych wykonujących prawo i obowiązek prowadzenia spraw spółki w imieniu osoby prawnej albo za osobę prawną stosuje się przepisy o wspólnikach, którym powierzono prowadzenie spraw spółki.

Najważniejszym elementem zaproponowanego zapisu jest w istocie zdanie drugie, które można wprowadzić do KSH także jako samodzielną jednostkę redakcyjną o następującym brzmieniu: do osób fizycznych wykonujących prawo i obowiązek prowadzenia spraw spółki w imieniu osoby prawnej albo za osobę prawną stosuje się przepisy o wspólnikach, którym powierzono prowadzenie spraw spółki.

Przypisanie istotnego znaczenia przede wszystkim kwestii uregulowania przepisów, jakie należy stosować do osób działających za spółkę z o.o. bądź w jej imieniu przy wykonywaniu prawa i obowiązku prowadzenia spraw spółki komandytowej wynika z zaprezentowanego w niniejszej pracy stanowiska, zgodnie z którym aktualnie obowiązujące przepisy prawa nie nakładają na wspólników spółki komandytowej bezwzględnego obowiązku osobistego wykonywania praw i obowiązków w zakresie prowadzenia spraw spółki. W związku z okolicznością, że w obecnym stanie prawnym czynności z zakresu

prowadzenia spraw spółki komandytowej może bez przeszkód dokonywać prokurent bądź pełnomocnik wspólnika prowadzącego sprawy spółki, implementowanie rozwiązań znanych na gruncie prawa szwajcarskiego czy liechtensteińskiego nie jest konieczne. Z drugiej strony należy jednak przypomnieć wyrażony w niniejszej rozprawie postulat zaaprobowania możliwości dokonywania przynajmniej niektórych czynności w sferze wewnętrznych stosunków spółki z o.o. – spółki komandytowej przez kuratora materialnoprawnego ustanowionego dla spółki z o.o. będącej wspólnikiem tej spółki z o.o. – spółki komandytowej. Jak wykazano w rozdziale czwartym, zbudowanie argumentacji umożliwiającej kuratorowi spółki z o.o. działanie w sferze spółki z o.o. – spółki komandytowej nie wymaga zmian w aktualnie obowiązujących przepisach prawa. Ze względów pragmatycznych można rozważyć wprowadzenie dodatkowej regulacji, umożliwiającej wspólnikom spółki z o.o. – spółki komandytowej uczestniczenie w procesie wyznaczania kuratora spółki z o.o. W tym celu można rozważyć na przykład dodanie art. 42 § 1a KC o następującej treści: jeżeli osoba prawna, o której mowa w § 1, jest wspólnikiem spółki osobowej, sąd może ustanowić dla niej kuratora wskazanego przez pozostałych wspólników spółki osobowej. Ponadto można rozważyć dodanie do art. 42 § 2a KC następującego zdania: jeżeli osoba prawna jest wspólnikiem spółki osobowej i nic innego nie wynika z zaświadczenia sądu, kurator wykonuje wszystkie prawa i obowiązki tej osoby prawnej w spółce osobowej. Jak wspomniano w rozprawie, aktualny stan prawny nie wyklucza wydania przez sąd zaświadczenia uwzględniającego interes spółki osobowej, w szczególności takiej, która – wskutek braku organu lub braku w składzie organu komplementariusza – utraciła możliwość składania i przyjmowania oświadczeń woli. Jednakże wśród obowiązujących przepisów trudno wskazać konkretną podstawę prawną, która zobowiązywałaby sąd do uwzględnienia w treści zaświadczenia interesu prawnego podmiotów ściśle związanych z osobą prawną, dla której należy ustanowić kuratora. Ponadto nie ma przepisu, na podstawie którego te podmioty bądź ich uczestnicy mogliby domagać się od sądu uwzględnienia w wydanym zaświadczeniu potrzeby zapewnienia również im możliwości działania. W tym stanie rzeczy zasadny wydaje się postulat uzupełnienia istniejącej luki w prawie.

8.1.2.5. Status prawny komandytariusza

Kolejnym obszarem, w którym może być potrzebna interwencja ustawodawcy jest sfera praw komandytariusza spółki z o.o. – spółki komandytowej. Jak zwrócono uwagę w rozdziale czwartym, jeżeli jedynym komplementariuszem spółki komandytowej jest spółka z o.o., to dochodzi do nietypowej dla spółek osobowych sytuacji, w której za działania osób fizycznych wykonujących prawa i obowiązki w zakresie prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej wobec wierzycieli spółki odpowiada osobistym majątkiem ten wspólnik, który co do zasady nie ma formalnie żadnego wpływu ani na bieżącą działalność spółki z o.o. – spółki komandytowej, ani na wybór osób, które wykonują prawa i obowiązki

za komplementariusza. W tym stanie rzeczy celowe wydaje się zapewnienie takiemu komandytariuszowi narzędzi, które umożliwią mu przynajmniej częściową kontrolę nad działaniami podejmowanymi przez zarząd komplementariusza. Funkcję takiego narzędzia może pełnić, na przykład, wyraźne przyznanie komandytariuszowi prawa do sprzeciwienia się zwykłej czynności spółki. Przedmiotowe prawo mogłoby zostać wpisane w treść art. 121 KSH przez dodanie do niego dodatkowego paragrafu o następującej treści: jeżeli jedynym wspólnikiem prowadzącym sprawy spółki jest spółka kapitałowa, zgoda komandytariusza jest wymagana również w sprawach nieprzekraczających zakresu zwykłych czynności spółki, chyba że umowa spółki stanowi inaczej. Alternatywnym rozwiązaniem jest zmiana treści art. 121 KSH w ten sposób, że będzie ona dotyczyć nie zgody komandytariusza, lecz możliwości wniesienia przez niego sprzeciwu zarówno wobec czynności przekraczających zwykłe czynności spółki, jak i wobec czynności nieprzekraczających zwykłych czynności spółki.

Za rozszerzeniem praw komandytariusza w zakresie prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej przemawiają liczne względy pragmatyczne. Jak stwierdzono w niniejszej pracy, w przypadku spółki z o.o. – spółki komandytowej istnieją dwie odrębne płaszczyzny, na których mogą wystąpić przeszkody uniemożliwiające skuteczne wykonywanie prawa prowadzenia spraw spółki. Przedmiotowa problematyka jest szczególnie istotna z perspektywy wspólników tych spółek, w których jedynym wspólnikiem wykonującym prawo i obowiązek prowadzenia spraw spółki jest spółka z o.o., ponieważ utrata przez spółkę z o.o. możliwości formalnego działania za spółkę z o.o. – spółkę komandytową prowadzi z reguły do paraliżu tej ostatniej. Katalog zdarzeń, które mogą doprowadzić do takiego stanu rzeczy jest bardzo zróżnicowany – bowiem obejmuje zarówno zdarzenia o dużym ciężarze gatunkowym, takie jak odebranie spółce z o.o. prawa prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej, jak i incydentalne zdarzenia ze sfery wewnętrznych stosunków spółki z o.o., takie jak wygaśnięcie mandatu jedynego członka zarządu w związku ze złożoną przez niego rezygnacją z funkcji. W związku z powyższym można rozważyć wprowadzenie regulacji umożliwiających komandytariuszowi wykonywanie praw i obowiązków w zakresie prowadzenia spraw spółki z o.o. – spółki komandytowej w sytuacji, gdy istnieją przeszkody formalne, aby prawa i obowiązki w tym zakresie wykonywał uprawniony wspólnik. Rozwiązania legislacyjne, o których mowa, wymagałyby dla swojej skuteczności przyznania komandytariuszowi co najmniej warunkowego prawa w zakresie prowadzenia spraw i reprezentacji spółki z o.o. – spółki komandytowej. Przykładem takiego rozwiązania jest zapis, który mógłby się znaleźć w art. 121 § 1a KSH: komandytariusz może prowadzić sprawy spółki, jeżeli jedynym wspólnikiem uprawnionym do prowadzenia jej spraw jest spółka kapitałowa, która nie może wykonywać swoich praw i obowiązków w spółce ze względu na brak organu lub brak w składzie organu. Niezbędnym uzupełnieniem powyższego zapisu byłby art. 117 § 2 KSH o następującym brzmieniu: jeżeli jedynym wspólnikiem uprawnionym do reprezentacji spółki jest spółka kapitałowa, która nie może reprezentować spółki ze względu na brak organu lub brak w składzie organu, spółkę reprezentuje komandytariusz.

Postulowane zmiany mogą mieć doniosłe znaczenie dla spółek komandytowych prawa polskiego, ponieważ istotnie ograniczają ryzyka związane z brakiem narzędzi prawnych umożliwiających komandytariuszowi wpływanie na sferę wewnętrznych stosunków spółki będącej komplementariuszem. Jednocześnie pomimo wprowadzenia proponowanej zmiany, możliwości modelowania sposobu prowadzenia spraw spółki komandytowej prawa polskiego pozostaną znacznie skromniejsze, niż w przypadku spółek prawa niemieckiego, austriackiego, szwajcarskiego czy liechtensteińskiego. W przeciwieństwie do wspólników polskiej spółki komandytowej, wspólnicy konstrukcji *GmbH & Co. KG* mogą przyjmować niemal dowolne formuły wykonywania praw i obowiązków w zakresie prowadzenia spraw spółki, w szczególności mogą przekazać wykonywanie przedmiotowych praw i obowiązków do kompetencji specjalnie utworzonych w tym celu organów *GmbH & Co. KG*. Bynajmniej nie jest jednak tak, że zapewniona wspólnikom swoboda w sferze wewnętrznych stosunków spółki zagraża pewności obrotu lub interesom wierzycieli spółki. Zarówno realizacja zasady pewności obrotu, jak i ochrona interesów wierzycieli spółki jest zapewniana za pomocą środków odnoszących się nie do wewnętrznej, ale do zewnętrznej sfery stosunków spółki komandytowej. Przykładem środka, który ma na celu przeciwdziałanie negatywnym skutkom umyślnego pozbawiania *GmbH & Co. KG* zdolności do czynności prawnych, jest umożliwienie osobom trzecim kierowania oświadczeń woli adresowanych do *GmbH & Co. KG* bezpośrednio do wspólników komplementariusza.

8.1.2.6. Wkłady

Charakterystyczną cechą polskiej spółki z o.o. – spółki komandytowej są ograniczenia w zakresie dopuszczalności wnoszenia przez wspólników wkładów do spółki. Podczas gdy polski ustawodawca dość precyzyjnie określa, co nie może być przedmiotem wkładu, ustawodawcy zagraniczni pozostawiają wspólnikom w tym zakresie dużą swobodę i skupiają się przede wszystkim na rozwiązaniach, które uniemożliwiają wspólnikom zwolnienie się z odpowiedzialności wobec spółki lub jej wierzycieli inaczej niż przez dokonanie rzeczywistego przysporzenia w majątku spółki i w zakresie innym niż wyznaczony przez faktyczną wartość takiego przysporzenia.

Jak się wydaje, koncepcję ograniczenia regulacji ingerujących bezpośrednio w stosunki między wspólnikami warto przenieść do polskiego systemu prawa. Wzorując się na rozwiązaniach niemieckich, szwajcarskich i liechtensteińskich, również wspólnikom polskiej spółki z o.o. – spółki komandytowej należy przyznać prawo wnoszenia dowolnych wkładów, w tym takich, których wartość rynkowa jest trudna lub nawet niemożliwa do ustalenia, zwłaszcza że trudno wskazać powody, dla których ustawodawca nie mógłby w tym zakresie zrezygnować z ograniczania swobody umów, o której mowa w art. 353^1 KC.

Pierwszą z regulacji, które wymagałyby modyfikacji jest art. 107 § 3 KSH, z którego wynika zakaz wnoszenia przez komandytariusza do spółki z o.o. – spółki komandytowej udziałów tego wspólnika w spółce będącej komplementariuszem. Warto podkreślić, że skuteczność normy wyrażonej w art. 107 § 3 KSH jako sposobu ochrony interesów wierzycieli spółki z o.o. – spółki komandytowej jest niewielka. Wszak nie ma żadnych przeszkód, aby komandytariusz, który nie chce wnosić do spółki z o.o. – spółki komandytowej dodatkowych składników majątkowych, wniósł do niej tytułem wkładu swoje udziały w innej spółce z o.o. – spółce komandytowej. W takim przypadku do majątku żadnej z tych spółek nie trafiają składniki majątkowe, które jednocześnie nie są składnikami majątku komplementariusza. Wobec powyższego rozsądny wydaje się postulat zastąpienia art. 107 § 3 KSH w obecnym brzmieniu artykułem 112 § 1a w następującym brzmieniu: jeżeli komplementariuszem jest spółka kapitałowa, zaś komandytariuszem wspólnik tej spółki, to wniesiony przez komandytariusza wkład w postaci jego udziałów w spółce kapitałowej będącej komplementariuszem nie zwalnia go z odpowiedzialności wobec wierzycieli spółki.

Kolejna regulacja, którą należałoby zmienić to art. 107 § 2 KSH, w myśl którego komandytariusz może wnieść do spółki wkład w postaci zobowiązania do wykonania pracy, świadczenia usług na rzecz spółki lub prowizji grynderskiej wyłącznie wtedy, gdy wartość innych jego wkładów jest nie niższa od wysokości sumy komandytowej. Jak wykazano w niniejszej rozprawie, we wszystkich badanych porządkach prawnych, z wyjątkiem prawa polskiego, przedmiotem wkładu do spółki komandytowej może być co do zasady każde świadczenie wspólnika na rzecz spółki. Tym samym komandytariusze spółek prawa niemieckiego, austriackiego, szwajcarskiego czy liechtensteińskiego mogą wnieść do spółki tytułem wkładu zarówno pracę, jak i inne świadczenia na rzecz spółki bez względu na wartość ich sum komandytowych. Ponadto wobec możliwości zwracania komandytariuszom wniesionych przez nich wkładów, uzależnienie dopuszczalności wniesienia wkładów określonego rodzaju od wysokości sumy komandytowej stanowi w praktyce źródło licznych trudności. W związku z powyższym sformułowany został postulat zastąpienia art. 107 § 2 KSH artykułem 112 § 1b: jeżeli wkładem komandytariusza do spółki jest zobowiązanie do świadczenia na rzecz spółki pracy lub innych usług lub wynagrodzenie z tytułu usług świadczonych przy powstaniu spółki, komandytariusz jest wolny od odpowiedzialności za zobowiązania spółki wyłącznie w granicach rzeczywistej wartości rynkowej świadczeń dokonanych na rzecz spółki.

Ponadto interesującym rozwiązaniem, którego implementację do prawa polskiego można rozważyć, jest możliwość zwolnienia się przez wspólników spółki z o.o. z zobowiązania do wniesienia wkładu do spółki z o.o. przez wniesienie wkładu do spółki z o.o. – spółki komandytowej w wykonaniu zobowiązania spółki z o.o. do wniesienia wkładu do spółki z o.o. – spółki komandytowej. Analiza aktualnego stanu prawnego prowadzi do wniosku, że na etapie tworzenia spółki z o.o. – spółki komandytowej, w której komplementariuszem jest nowoutworzona spółka z o.o., nie ma możliwości pominięcia etapu

w postaci wniesienia wkładów do spółki z o.o., nawet jeżeli wkłady te w całości zostaną przeniesione do majątku spółki z o.o. – spółki komandytowej. W tym kontekście można zastanowić się nad wprowadzeniem zmian w przepisach o spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, które umożliwiłyby wspólnikom zwolnienie się z zobowiązania do wniesienia wkładu przez wykonanie analogicznego zobowiązania spółki z o.o. wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej. W szczególności można zastanowić się nad uzupełnieniem art. 163 pkt 2 KSH, w świetle którego do powstania spółki z o.o. wymagane jest wniesienie przez wspólników wkładów na pokrycie całego kapitału zakładowego, a w razie objęcia udziału za cenę wyższą od wartości nominalnej, także wniesienia nadwyżki, z uwzględnieniem art. 158 § 1^1. Uzupełnienia, o którym mowa, można dokonać w postaci dodania do art. 163 KSH paragrafu 2 o następującej treści: jeżeli spółka z ograniczoną odpowiedzialnością jest wspólnikiem innej spółki handlowej, to wymóg wniesienia wkładów, o którym mowa w § 1 pkt 2, jest spełniony również wtedy, gdy całość lub część wkładów została wniesiona bezpośrednio do innej spółki handlowej w wykonaniu zobowiązania spółki z o.o. do wniesienia wkładu do tej spółki.

8.1.2.7. Udział w zysku

Jak już wspomniano, porównanie polskich przepisów o spółce komandytowej z przepisami zagranicznymi prowadzi do konstatacji, że w sferze wewnętrznych stosunków spółki wspólnikom spółek zagranicznych pozostawiono w wielu aspektach znacznie większą swobodę niż wspólnikom polskiej spółki. Cechą, która najsilniej odróżnia konstrukcję polską od konstrukcji niemieckiej, austriackiej, szwajcarskiej czy liechtensteińskiej jest przede wszystkim przyjęta przez ustawodawcę *a priori* zasada ochrony interesu komplementariusza. W kontekście zasady swobody umów, wyrażającej się między innymi w całkowitej dobrowolności przystąpienia do spółki oraz nieograniczonej możliwości wystąpienia z niej, prymat ochrony wspólnika uzyskującego określony status w spółce wydaje się nieco osobliwy. Jak się wydaje, o atrakcyjności danej formy organizacyjno-prawnej decyduje między innymi możliwość swobodnego kształtowania stosunków prawnych między wspólnikami. Tym samym zasadne jest wprowadzenie również do prawa polskiego zasady równości komplementariusza i komandytariusza w wewnętrznych stosunkach spółki. W tym celu można dodać w rozdziale trzecim, normującym stosunki wewnętrzne spółki, przed art. 120 KSH, następujący zapis: jeżeli umowa spółki nie stanowi inaczej, wspólnicy mają równe prawa i obowiązki w spółce, z tym jednak zastrzeżeniem, że odpowiedzialność komandytariusza za zobowiązania spółki jest ograniczona do wysokości sumy komandytowej.

Wprowadzenie zasady równości komplementariusza i komandytariusza w sferze wewnętrznych stosunków spółki ma doniosłe znaczenie ze względu na brak w prawie polskim wyczerpujących unormowań w zakresie sposobu partycypowania wspólników w zysku spółki komandytowej. Oczywiście nie jest tak, że przedmiotowych regulacji nie ma wyłącznie w polskim systemie prawa – podobnie jest we wszystkich zbadanych porządkach prawnych. Jednakże obecność zasady równości wspólników w sferze

wewnętrznych stosunków spółki umożliwia formułowanie uniwersalnych zasad podziału zysku między wspólników spółek prawa obcego, które to zasady nie wymagają daleko idącej ingerencji w stosunki prawne łączące wspólników danej spółki. Jak się wydaje, przeniesienie analogicznej zasady do prawa polskiego pozwoliłoby uzyskać podobny rezultat.

W tym miejscu warto wspomnieć, że postulowana zasada równości komplementariusza i komandytariusza w sferze wewnętrznych stosunków spółki komandytowej, w szczególności spółki z o.o. – spółki komandytowej, nie oznacza, że podział zysku między wspólników, w przypadku gdy nic innego nie wynika z umowy spółki, powinien następować zgodnie z zasadą matematycznej równości. Jak wykazano w niniejszej rozprawie, nie ma przeszkód, aby przyjąć na gruncie prawa polskiego zasadę, zgodnie z którą każdy ze wspólników spółki komandytowej uczestniczy w zysku spółki proporcjonalnie do wartości swojego umówionego wkładu. Zasada ta byłaby naturalną konsekwencją przyjęcia optyki, że równość udziałów wspólników w zysku spółki jawnej odzwierciedla w rzeczywistości nie wynik podziału według zasady matematycznej równości, lecz wynik podziału według zasady proporcjonalności względem umówionych wkładów, przy czym jedynie w przypadku spółki jawnej – w razie wątpliwości – wartość umówionych wkładów jest równa. Ważnymi argumentami, które przemawiają przeciwko domniemaniu równości udziałów w zysku spółki komandytowej jest zarówno zróżnicowanie zasad odpowiedzialności poszczególnych wspólników wobec wierzycieli spółki, jaki i różny stopień zaangażowania wspólników w sprawy spółki.

W ramach pracy dostrzeżono potrzebę wyeliminowania istniejących na gruncie prawa polskiego wątpliwości w zakresie partycypacji wspólników w zysku spółki komandytowej, w tym uwspólnienia punktu odniesienia dla wielkości udziałów poszczególnych wspólników w zysku. W związku z powyższym sformułowano postulat urzeczywistnienia zarówno w stosunku do komandytariusza, jak i w stosunku do komplementariusza zasady partycypacji w zysku proporcjonalnie do wartości umówionych wkładów. Przedmiotowy cel można osiągnąć przez wprowadzenie w art. 123 § 1 KSH następującej zmiany: komplementariusz i komandytariusz uczestniczą w zysku spółki proporcjonalnie do ich umówionych wkładów, chyba że umowa spółki stanowi inaczej.

Kolejną kwestią, którą można byłoby dookreślić, jest dopuszczalność całkowitego i trwałego wyłączenia wspólnika od udziału w zysku spółki komandytowej. Aktualnie legalność takiej praktyki jest powszechnie akceptowana w doktrynie niemieckiej i austriackiej oraz – w ograniczonym zakresie – w doktrynie liechtensteińskiej. Choć ani natura spółki komandytowej, ani obowiązujące przepisy prawa polskiego nie wykluczają całkowitego i trwałego wyłączenia wspólnika od udziału w zysku, możliwość takiego ukształtowania sytuacji prawnej komplementariusza, w szczególności komplementariusza spółki z o.o. – spółki komandytowej, budzi wątpliwości zarówno wśród przedstawicieli doktryny, jak i praktyki. W konsekwencji utworzenie w Polsce klasycznej konstrukcji *GmbH & Co. KG*, to jest spółki

z o.o. – spółki komandytowej jednolitej udziałowo, niesie ze sobą dla wspólników oraz członków zarządu komplementariusza określone ryzyka, zwłaszcza ryzyko podatkowe (związane z możliwością zakwestionowania tej konstrukcji przez organy podatkowe) oraz ryzyko powstania odpowiedzialności cywilnoprawnej, w tym odpowiedzialności o której mowa w art. 292 KSH.

Uwzględniając przedstawioną w rozdziale szóstym argumentację na rzecz wykazania, że brak możliwości wyłączenia wspólnika od udziału w zysku jest cechą charakterystyczną spółki cywilnej, ale już nie spółki komandytowej oraz uwzględniając fakt, że postanowienia umów zagranicznych spółek komandytowych mogą trwale wyłączać wspólników od udziału w zysku, sformułowano postulat zmiany art. 51 § 3 KSH w następujący sposób: umowa spółki może pozbawić wspólnika udziału w zysku lub zwolnić go od udziału w stratach.

8.1.2.8. Udział w stracie

Jak ustalono w wyniku przeprowadzonych badań, problem udziału wspólników spółki komandytowej w stracie – co do zasady – jest materią nieuregulowaną bez względu na to, czy jest to prawo polskie czy prawo obce. Wyjątkiem jest tutaj austriacki porządek prawny, w świetle którego – wobec braku odmiennych ustaleń – wspólnik uczestniczy w stracie proporcjonalnie do wartości swojego udziału kapitałowego, przy czym wartość tego udziału odpowiada wartości umówionego wkładu tego wspólnika. Istotą przedmiotowego rozwiązania jest przesądzenie o zwolnieniu wspólnika od udziału w stracie w sytuacji, gdy wspólnicy nie uregulowali sposobu partycypacji w stracie w umowie spółki i wspólnik ten jest wyłączony od udziału w zysku. *Ratio legis* powyższego unormowania jest między innymi wyeliminowanie sytuacji, w których wspólnicy tworzą spółkę komandytową, w szczególności *GmbH & Co. KG*, w której komplementariusz jako jedyny wspólnik nie uczestniczy w zysku i jako jedyny wspólnik uczestniczy w stracie spółki.

Aktualnie obowiązujące przepisy prawa o polskiej spółce komandytowej w zakresie dotyczącym materii udziału wspólników w stracie w zasadzie nie wymagają zmian, o ile zrealizowany zostanie postulat uzależnienia wielkości udziału każdego wspólnika (zarówno komplementariusza, jak i komandytariusza) w stracie od wartości jego umówionego wkładu. Za wprowadzeniem takiego rozwiązania przemawia przede wszystkim interes komandytariuszy uczestniczących w spółkach z o.o. – spółkach komandytowych. W aktualnym stanie prawnym mimo tego, że wspólnicy ci – często jako jedyne osoby fizyczne – ponoszą osobistą (choć ograniczoną) odpowiedzialność za zobowiązania spółki, to partycypują w zyskach i stratach na zasadach mniej korzystnych niż posiadające status komplementariusza spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

8.1.2.9. Odpowiedzialność komplementariusza wobec spółki

Co do zasady ani polskie, ani zagraniczne przepisy o spółce komandytowej nie normują kompleksowo kwestii odpowiedzialności komplementariusza wobec spółki komandytowej. Bez wątpienia w przypadku komplementariusza spółki z o.o. – spółki komandytowej najważniejszą kwestią jest odpowiedzialność tego wspólnika z tytułu prowadzenia spraw spółki. Wobec braku przepisów szczególnych należy przyjąć, że podstawą prawną odpowiedzialności komplementariusza wobec spółki komandytowej, a co za tym idzie – także odpowiedzialności komplementariusza wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej, jest przede wszystkim art. 45 w zw. z art. 103 § 1 KSH, zgodnie z którym prawa i obowiązki wspólnika prowadzącego sprawy spółki ocenia się według przepisów o umowie zlecenia, przy czym należy podkreślić zajęte w rozprawie zajęto stanowisko, iż w rzeczywistości chodzi raczej o przepisy dotyczące uregulowanej w art. 750 KC umowy podobnej do umowy zlecenia niżeli o właściwą umowę zlecenia. Z kolei w przypadku komplementariusza, który prowadzi sprawy spółki bez umocowania bądź z przekroczeniem umocowania, podstawą prawną jego odpowiedzialności będą przepisy o prowadzeniu cudzych spraw bez zlecenia. Analiza kwestii odpowiedzialności w obu przypadkach prowadzi do wniosku, że zastosowanie mają ogólne zasady odpowiedzialności odszkodowawczej, o których mowa w art. 471 i nast. KC, przy czym w ramach rozprawy przyjmuje się, że odpowiedzialność komplementariusza obejmuje zarówno odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną z winy tego wspólnika, jak i odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przez wspólnika w sposób przez niego niezawiniony. W tym aspekcie odpowiedzialność spółki z o.o. jako komplementariusza spółki z o.o. – spółki komandytowej jest odpowiedzialnością szerszą niż odpowiedzialność członków zarządu wobec spółki z o.o., która ogranicza się do odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną w sposób zawiniony.

Jak już wspomniano, ustawodawca polski nie normuje zasad odpowiedzialności członków zarządu komplementariusza wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej. Jak wykazano w rozprawie, co do zasady nie istnieją podstawy prawne, umożliwiające spółce z o.o. – spółce komandytowej dochodzenie roszczeń odszkodowawczych z tytułu prowadzenia jej spraw bezpośrednio od członków zarządu komplementariusza. Jednakże wskazano trzy wyjątki od powyższej zasady, w tym jeden wynikający bezpośrednio z obowiązujących przepisów prawa. Ten ostatni dotyczy możliwości dochodzenia przez spółkę z o.o. – spółkę komandytową roszczeń odszkodowawczych bezpośrednio od członków zarządu komplementariusza na podstawie przepisów o odpowiedzialności członków zarządu wobec osób trzecich, to jest na podstawie przepisów art. 291-300 KSH, a zwłaszcza na podstawie art. 300 KSH w związku z art. 415 KC. Jednakże przedmiotowa odpowiedzialność ogranicza się wyłącznie do czynów zawinionych, przy czym muszą być to czyny sprzeczne z prawem bądź z umową spółki z o.o. Należy zauważyć, że brak regulacji w zakresie bezpośredniej odpowiedzialności członków zarządu komplementariusza wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej z tytułu prowadzenia jej spraw nie ma w praktyce istotnego znaczenia dla struktur organizacyjnych, w których komandytariusze spółki z o.o. – spółki

komandytowej i udziałowcy spółki z o.o. to te same osoby. W związku z tym, że roszczenia odszkodowawcze wobec komplementariusza stanowią potencjalne źródło odpowiedzialności odszkodowawczej członków zarządu wobec spółki będącej komplementariuszem, wspólnicy spółki z o.o. – spółki komandytowej dysponują na poziomie komplementariusza narzędziami prawnymi umożliwiającymi dyscyplinowanie członków zarządu, przez co ich interesy najczęściej nie są zagrożone.

Zupełnie inaczej będzie w przypadku mocniej rozbudowanych struktur organizacyjnych, w których wspólnicy spółki z o.o. – spółki komandytowej nie są jednocześnie wspólnikami spółki z o.o. bądź nie mają możliwości wpływania na skład jej zarządu. W takim przypadku zabezpieczenie interesów spółki z o.o. – spółki komandytowej wymaga utworzenia odrębnego węzła obligacyjnego łączącego bezpośrednio członków organu komplementariusza i spółkę z o.o. – spółkę komandytową, np. zawarcia umowy o zarządzanie spółką z o.o. – spółką komandytową. Stroną takiej umowy mogą być zarówno członkowie zarządu komplementariusza, jak i sam komplementariusz. Jednakże w tym ostatnim przypadku odpowiedzialność członków zarządu komplementariusza, jako odpowiedzialność wynikająca ze świadczenia zastrzeżonego na rzecz osoby trzeciej, będzie co do zasady ograniczona do odpowiedzialności za spełnienie zastrzeżonego świadczenia, co oznacza, że spółka z o.o. – spółka komandytowa nie będzie mogła na tej podstawie dochodzić roszczeń odszkodowawczych z tytułu niewykonania zastrzeżonego na jej rzecz świadczenia. Wyjątkiem od powyższej zasady będzie sytuacja, w której możliwość dochodzenia roszczeń odszkodowawczych zostanie zastrzeżona wprost w zawartej umowie. Zatem kolejne dwa wyjątki od zasady braku bezpośredniej odpowiedzialności członków zarządu komplementariusza wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej to wyjątki związane z istnieniem odrębnego zobowiązania członków organu komplementariusza wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej, wynikającego ze stosunków prawnych między spółką z o.o. – spółką komandytową a członkami zarządu komplementariusza bądź komplementariuszem.

Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na podejmowane na gruncie ustawodawstw zagranicznych próby przełamania generalnej zasady braku odpowiedzialności członków organu komplementariusza bezpośrednio wobec zarządzanej przez nich spółki z o.o. – spółki komandytowej. W szczególności próby takie podejmowano w stosunku do spółek utworzonych wyłącznie w celach formalnych, na przykład w celu zarządzania spółką komandytową przez spółkę z o.o. założoną przez spadkobierców komplementariusza. Nie ulega wątpliwości, że próby te nie doprowadziły jednak do wypracowania żadnych konstruktywnych rozwiązań. W tym kontekście należy krytycznie odnieść się do wszelkich prób dzielenia spółek z o.o. – spółek komandytowych na takie, w których wyłączenie odpowiedzialności osób fizycznych jest uzasadnione i takie, w których wyłączenie takie nie jest uzasadnione. Nie jest bowiem akceptowalne przyznanie osobom trzecim kompetencji do różnicowania praw i obowiązków podmiotów znajdujących się w tożsamej sytuacji prawnej na podstawie jakichkolwiek generalnych i abstrakcyjnych kryteriów.

8.1.2.10. Odpowiedzialność komplementariusza wobec pozostałych wspólników

Problematyka odpowiedzialności komplementariusza wobec pozostałych wspólników spółki nie należy do obszarów uporządkowanych w ramach przepisów o spółce komandytowej. Jednakże taki stan rzeczy nie stanowi źródła nieusuwalnych wątpliwości, bowiem w razie potrzeby można dokonać oceny stanu faktycznego na podstawie odpowiednich ogólnych, obowiązujących w prawie cywilnym przepisów o odpowiedzialności.

W ramach pracy przeanalizowano przede wszystkim organizacyjną, kontraktową oraz deliktową odpowiedzialność komplementariusza oraz członków jego organów. Organizacyjna odpowiedzialność, w ujęciu normatywnym, wynika przede wszystkim z art. 47 i art. 63 § 2 KSH w zw. z art. 103 § 1 KSH. Jednak możliwość zastosowania wobec wspólnika prowadzącego sprawy spółki sankcji o charakterze porządkowym jest w ujęciu praktycznym ściśle związana ze sposobem wewnętrznej organizacji spółki. Porównanie kilku różnych typów spółki komandytowej z udziałem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w charakterze wspólnika prowadzi do wniosku, że organizacyjna odpowiedzialność komplementariusza powstaje głównie w spółkach złożonych z większej liczby niepowiązanych ze sobą wspólników, w których uczestniczy przynajmniej dwóch komplementariuszy niepozbawionych prawa do prowadzenia spraw i reprezentowania spółki. Z kolei w spółkach dwuosobowych oraz takich, w których tylko jeden komplementariusz dysponuje prawem prowadzenia spraw i reprezentacji spółki, wyłączenie prawa komplementariusza do prowadzenia spraw spółki, podobnie jak wyłączenie tego wspólnika ze spółki, wiąże się z realnym ryzykiem rozwiązania spółki. Wyjątkiem w tym kontekście jest właściwa spółka z o.o. – spółka komandytowa, określana inaczej jako spółka z o.o. – spółka komandytowa o jednolitym członkostwie. Jeżeli jej komandytariusze posiadają odpowiednio duże udziały w kapitale zakładowym komplementariusza, to powołując i odwołując członków jego zarządu, mają faktyczny wpływ na możliwość wykonywania praw i obowiązków wspólnika prowadzącego sprawy spółki z o.o. – spółki komandytowej przez konkretne osoby fizyczne. Warto w tym miejscu zauważyć, że konstrukcja właściwej spółki z o.o. – spółki komandytowej jest skutecznym sposobem mitygowania w spółce osobowej ryzyka związanego z „nieusuwalnością wspólnika zarządzającego", gdyż pozwala w trybie natychmiastowym cofnąć umocowanie niezbędne do działania w imieniu komplementariusza.

Poza odpowiedzialnością organizacyjną komplementariusz ponosi wobec pozostałych wspólników odpowiedzialność deliktową, której podstawą jest art. 415 lub art. 416 KC w zw. z art. 2 KSH. Pierwsza regulacja dotyczy bezpośredniej odpowiedzialności komplementariusza, natomiast druga – odpowiedzialności komplementariusza za szkodę wyrządzoną przez jego organ, przy czym odpowiedzialność z art. 415 KC nie wyklucza jednoczesnej odpowiedzialności z art. 416 KC. W związku z powyższym istnieją wyraźne podstawy prawne umożliwiające wspólnikom spółki z o.o. – spółki komandytowej dochodzenie roszczenia odszkodowawczego za szkodę wyrządzoną przez członka organu komplementariusza czynem niedozwolonym równocześnie od komplementariusza i od osoby wchodzącej

w skład organu spółki, będącej sprawcą czynu niedozwolonego (art. 415 lub 416 KC w zw. z art. 300 KSH oraz art. 2 KSH).

Mimo że umowa spółki komandytowej, jako stosunek prawny, jest źródłem dobrowolnego węzła obligacyjnego między wspólnikami tej spółki, to problematyka kontraktowej odpowiedzialności komplementariusza wobec pozostałych wspólników jest dość złożona. Bez względu na to, czy komplementariuszem jest osoba fizyczna, czy spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, działania tego wspólnika w sferze wewnętrznych stosunków spółki podlegają ocenie według ogólnych przepisów o odpowiedzialności za wykonanie zobowiązania, w tym także za niewykonanie oraz za nienależyte wykonanie zobowiązania, to jest według przepisów art. 471 i następnych KC.

Jeżeli komplementariuszem jest spółka z o.o., to odpowiedzialność kontraktowa ciąży przede wszystkim na tej spółce z o.o. jako stronie umowy spółki z o.o. – spółki komandytowej i odnosi się zarówno do zobowiązań wynikających wprost z treści umowy spółki, jak i do zobowiązań komplementariusza wynikających *explicite* z przepisów prawa, zwłaszcza z przepisów KSH o spółce komandytowej, choćby zobowiązania te nie zostały wymienione w umowie spółki. Do charakterystycznych zobowiązań związanych z uzyskaniem statusu komplementariusza należy obowiązek prowadzenia spraw i reprezentowania spółki, obowiązek wniesienia umówionego wkładu oraz obowiązek powstrzymania się od wielu form zaangażowania w prowadzenie konkurencyjnej względem spółki komandytowej działalności gospodarczej.

Jak już wspomniano, zawarcie umowy spółki komandytowej prowadzi do powstania węzła obligacyjnego między stronami tej umowy. Członkowie zarządu komplementariusza, jako osoby wchodzące w skład zarządu spółki z o.o. i działające w jej imieniu, nie są stronami zawieranych przez tę spółkę umów. Zatem uzasadniony jest wniosek, że członkowie zarządu komplementariusza nie są związani żadnym węzłem obligacyjnym ze wspólnikami spółki komandytowej nawet wtedy, gdy zarząd jest jednoosobowy i gdy wykonuje wszystkie prawa i obowiązki spółki z o.o. jako komplementariusza. Należy więc przyjąć, że co do zasady osoba pełniąca funkcję członka organu komplementariusza jest wolna od kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej wobec wspólników spółki z o.o. – sp. k.

Inaczej jest jednak w sytuacji, gdy zostanie zawarta umowa cywilnoprawna między członkiem organu komplementariusza a wspólnikami spółki z o.o. – komandytowej lub gdy zostanie dokonana inna czynność prawna, z której treści wynika bezpośrednie zobowiązanie członków organu komplementariusza wobec wspólników spółki komandytowej. Taką czynnością może być na przykład umowa cywilnoprawna między członkami organu komplementariusza a spółką z o.o. lub spółką z o.o. – spółką komandytową. Analiza charakteru zobowiązania wynikającego z tego typu czynności prawnych prowadzi do wniosku, że w ujęciu jurydycznym wykazuje ono cechy świadczenia zastrzeżonego na rzecz osoby trzeciej i podlega ocenie w świetle art. 393 KC. W aktualnym stanie prawnym osoba trzecia, na rzecz której zastrzeżono świadczenie, może dochodzić od dłużnika wykonania zobowiązania zgodnie z jego treścią,

ale nie może dochodzić na przykład wykonania zastępczego czy naprawienia szkody. Jednakże ze względu na szczególne faktyczne i funkcjonalne powiązania między członkami organu komplementariusza a wspólnikami spółki komandytowej, a także ze względu na leżący u podstaw spółki osobowej obowiązek lojalności wspólników względem siebie, zasadne wydaje się zaakceptowanie dopuszczalności rozszerzenia zastrzeżonego świadczenia o świadczenia wprawdzie nie wyrażone wprost w treści czynności prawnej, lecz w sposób niewątpliwy niezbędne do zrealizowania celu gospodarczego zastrzeżonego świadczenia.

Z drugiej strony nieodzowne jest podkreślenie *expressis verbis* fundamentalnego znaczenia zasady wyłączenia kontraktowej odpowiedzialności członków organu komplementariusza wobec wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej, ze względu na którą wszelkie wątpliwości w zakresie powstania przedmiotowej odpowiedzialności należałoby rozpatrywać na korzyść osób działających w imieniu komplementariusza.

Powyższa teza jest wynikiem badań komparatystycznych przeprowadzonych z uwzględnieniem doktryny i praktyki niemieckiej, austriackiej, szwajcarskiej i liechtensteińskiej. Na gruncie większości porządków prawnych nie ma obecnie wątpliwości, że kontraktowa odpowiedzialność odszkodowawcza członków organu komplementariusza powstaje wyłącznie w przypadku, gdy dobrowolnie przyjmą oni na siebie określone zobowiązania wobec wspólników *GmbH & Co. KG*. Z kolei wobec braku węzła obligacyjnego między członkami organu *GmbH* a wspólnikami *GmbH & Co. KG* podstawą odpowiedzialności tych pierwszych może być wyłącznie naruszenie konkretnych norm prawnych. Podobnie jest w prawie szwajcarskim i liechtensteińskim, przy czym w tym pierwszym porządku prawnym obowiązek działania w sprawach spółki komandytowej przez członków organu wspólnika z należytą starannością wynika wprost z przepisów prawa, natomiast w tym drugim – przesłanką odpowiedzialności członków organu wspólnika wobec innych wspólników spółki komandytowej jest wyłącznie brak możliwości dochodzenia przez spółkę z o.o. roszczeń od osób, które działały w jej imieniu bądź uchylanie się przez spółkę z o.o. w toku postępowania upadłościowego od dochodzenia przysługujących jej wobec członków organu roszczeń.

Rezultaty zakwestionowania kluczowego znaczenia zasady wyłączenia kontraktowej odpowiedzialności członków organu komplementariusza wobec wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej można wszakże zaobserwować na podstawie austriackiej doktryny i praktyki orzeczniczej. Zgodnie z aktualną i utrwaloną linią orzeczniczą, kształtującą w dużym stopniu poglądy przedstawicieli doktryny, wystarczającą podstawą bezpośredniej odpowiedzialności członków władz wspólnika spółki z o.o. – spółki komandytowej wobec innych wspólników tej spółki jest doznana przez wspólników spółki komandytowej szkoda, wyrządzona przez osoby działające w imieniu jednego ze wspólników, wskutek podjęcia przez nie działań sprzecznych z obyczajami. W konsekwencji członkowie zarządu komplementariusza ponoszą kontraktową odpowiedzialność odszkodowawczą wobec wspólników

spółki z o.o. – spółki komandytowej między innymi wtedy, gdy umyślnie doprowadzają do ukształtowania spółki komandytowej jako spółki „kosztowej" (*reine Abschreibungsgesellschaft*).

Wobec powyższych uwag wypada opowiedzieć się jednak za respektowaniem zasady wyłączenia kontraktowej odpowiedzialności członków organu komplementariusza wobec wspólników spółki z o.o. – spółki komandytowej, zwłaszcza że status wspólnika spółki z o.o. – spółki komandytowej często uzyskiwany jest w pełni dobrowolnie, zaś w razie rażącego naruszenia obowiązujących przepisów prawa istnieje możliwość obciążenia osób działających w imieniu komplementariusza odpowiedzialnością deliktową.

8.1.2.11. Odpowiedzialność komandytariusza wobec spółki

Podobnie jak problem odpowiedzialności komplementariusza, tak też problem odpowiedzialności komandytariusza za zobowiązania spółki komandytowej nie należy do materii kompleksowo unormowanej na gruncie któregokolwiek ze zbadanych porządków prawnych. W przypadku komandytariusza najważniejszym aspektem odpowiedzialności jest odpowiedzialność za wniesienie umówionego wkładu, a jeżeli komandytariusz ma prawo prowadzenia spraw spółki, to dodatkowo odpowiedzialność z tytułu prowadzenia spraw spółki.

Choć jedną z charakterystycznych cech spółki komandytowej jest ograniczenie odpowiedzialności komandytariusza, to jednak nie dotyczy ono sfery wewnętrznych stosunków spółki, w tym odpowiedzialności tego wspólnika wobec spółki komandytowej. Zobowiązanie komandytariusza do wniesienia wkładu ma charakter zobowiązania do świadczenia na rzecz osoby trzeciej, o którym mowa w art. 393 § 1 KC. W związku z powyższym nie ma przeszkód, aby spółka komandytowa domagała się spełnienia zastrzeżonego na jej rzecz świadczenia bezpośrednio od komandytariusza. Ponadto w rozprawie wykazano, że komandytariusz odpowiada wobec spółki nie tylko za wniesienie umówionego wkładu w całości, lecz także za wady wniesionego wkładu.

Tak jak w przypadku członków zarządu komplementariusza, tak też w przypadku członków zarządu komandytariusza nie istnieją podstawy prawne umożliwiające przypisanie im odpowiedzialności za zobowiązania komandytariusza wobec osób trzecich, w tym wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej. W szczególności nie istnieje wyraźna podstawa prawna, która umożliwiałaby spółce z o.o. – spółce komandytowej w toku normalnego funkcjonowania spółki z o.o. skierowanie roszczenia o wniesienie umówionego wkładu bezpośrednio do członków zarządu będącej dłużnikiem spółki z o.o. Wyjątkiem od powyższej zasady jest sytuacja, w której spółka z o.o. nie wykonała ciążącego na niej zobowiązania do wniesienia wkładu do spółki z o.o. – spółki komandytowej, a egzekucja wobec spółki z o.o. okazała się bezskuteczna. W takim przypadku spółka z o.o. – spółka komandytowa może na podstawie art. 299 § 1 KSH domagać się wniesienia umówionego przez tę spółkę z o.o. wkładu bezpośrednio od członków jej zarządu. Jak się wydaje, art. 299 § 1 KSH stanowi podstawę prawną dochodzenia przez

spółkę z o.o. – spółkę komandytową roszczenia o wniesienie umówionego wkładu bezpośrednio od członków zarządu komandytariusza także wtedy, gdy spółka z o.o., wobec której egzekucja okazała się bezskuteczna, uprzednio wniosła umówiony wkład, a następnie otrzymała jego częściowy bądź całościowy zwrot. Warto w tym miejscu zauważyć, że komplementariusz również ponosi odpowiedzialność za wniesienie umówionego wkładu, a zasady jego odpowiedzialności w tym zakresie nie różnią się od przedstawionych zasad odpowiedzialności komandytariusza.

Problem odpowiedzialności komandytariusza i członków zarządu komandytariusza wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej z tytułu prowadzenia spraw tej ostatniej to problem całkowicie niszowy, niemal nie dyskutowany w prawie polskim i zagranicznym. Co do zasady trudno wskazać jakiekolwiek podstawy prawne, które regulowałyby odpowiedzialność komandytariusza wobec spółki komandytowej z innego tytułu niż zobowiązanie do wniesienia umówionego wkładu. Wyjątkiem w tym zakresie jest prawo szwajcarskie i liechtensteińskie, w których ustawodawcy przesądzają o braku odpowiedzialności komandytariusza wobec spółki w sferze wewnętrznych stosunków spółki.

Warto jednak zwrócić uwagę na brak podstaw do różnicowania zasad odpowiedzialności komplementariusza i komandytariusza prowadzącego sprawy spółki. Przyjęta w niniejszej pracy koncepcja równości wspólników w sferze wewnętrznych stosunków spółki, która znajduje odzwierciedlenie w wielu zagranicznych porządkach prawnych, prowadzi do wniosku, że komandytariusz odpowiada wobec spółki komandytowej z tytułu prowadzenia spraw spółki tak jak komplementariusz, to jest według ogólnych zasad odpowiedzialności odszkodowawczej, przy czym odpowiedzialność ta dotyczy zarówno szkody wyrządzonej z winy komandytariusza, jak i szkody wyrządzonej w sposób niezawiniony. Jak się wydaje, analogiczne zasady odpowiedzialności powinny obowiązywać również w stosunku do komandytariuszy nie prowadzących spraw spółki komandytowej, przy czym zasady odpowiedzialności kontraktowej znajdą zastosowanie jedynie w tych przypadkach, w których komandytariusz jest zobowiązany do świadczenia na rzecz spółki.

W tym miejscu należy krótko odnieść się do wypracowanych na gruncie zagranicznych porządków prawnych rozwiązań w zakresie odpowiedzialności członków zarządu spółki z o.o. wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej z tytułu prowadzenia spraw tej ostatniej. Mimo powszechnej akceptacji generalnej zasady wyłączenia odpowiedzialności członków zarządu spółki kapitałowej wobec spółki komandytowej z tytułu prowadzenia spraw tej ostatniej, przedstawiciele niemieckiej i austriackiej praktyki orzeczniczej podjęli próbę wskazania tych konstrukcji, w których generalna zasada nie znajduje zastosowania. W rezultacie na gruncie prawa austriackiego utrwalił się pogląd, iż członkowie zarządu komplementariusza odpowiadają wobec spółki z o.o. – spółki komandytowej na takich samych zasadach, na jakich odpowiadają oni wobec komplementariusza. Innymi słowy dość powszechnie zaakceptowano praktykę stosowania do odpowiedzialności komplementariusza *per analogiam* przepisów o odpowiedzialności członków zarządu wobec spółki kapitałowej. W konsekwencji nie tylko zróżnicowano

zasady odpowiedzialności członków zarządu komplementariusza i komandytariusza (przepisy o odpowiedzialności członków zarządu w spółce kapitałowej stosuje się wyłącznie do członków zarządu komplementariusza), lecz także doprowadzono do sytuacji, w której spółka z o.o. – spółka komandytowa została podporządkowana reżimowi prawnemu spółki kapitałowej, w tym również w zakresie wyłączenia możliwości dokonywania na rzecz wspólników zwrotów wkładów i wniesionych dopłat. W praktyce więc do austriackiej *GmbH & Co. KG* stosuje się przepisy całkowicie sprzeczne z koncepcją spółki komandytowej. Wypada w tym miejscu wspomnieć, że konstrukcja spółki z o.o. – spółki komandytowej poddana reżimowi prawnemu właściwemu dla spółki kapitałowej staje się w praktyce, jako konstrukcja skomplikowana pod względem formalnym i kosztowna w obsłudze, całkowicie pozbawiona sensu gospodarczego.

8.1.2.12. Odpowiedzialność komandytariusza wobec pozostałych wspólników

Podobnie jak w przypadku komplementariusza, tak też w przypadku komandytariusza problem odpowiedzialności tego wspólnika w sferze wewnętrznych stosunków spółki nie jest uporządkowany. Co do zasady komandytariusz oraz członkowie jego organów odpowiadają wobec pozostałych wspólników spółki komandytowej według takich samych zasad jak komplementariusze oraz członkowie organów komplementariusza, z tym jednak zastrzeżeniem, że zakres odpowiedzialności jest nieodłącznie związany z zakresem przyznanych danemu wspólnikowi praw i obowiązków w spółce.

Bez względu na sytuację prawną komandytariusza w spółce, wspólnik ten może ponosić wobec pozostałych wspólników odpowiedzialność organizacyjną, kontraktową lub deliktową, a źródłem jego odpowiedzialności jest przede wszystkim jego zobowiązanie do wniesienia umówionego wkładu, a gdy umowa spółki przyznaje mu prawo i obowiązek prowadzenia spraw spółki – również jego zobowiązanie do prowadzenia spraw spółki oraz wynikające z art. 56 § 1 i 2 w zw. z art. 103 § 1 KSH zobowiązanie do zaniechania działań sprzecznych z interesem spółki. Dodatkowo niewykluczona jest odpowiedzialność komandytariusza za naruszenie obowiązku lojalności wobec spółki i pozostałych wspólników.

Odpowiedzialność organizacyjna komandytariusza jest unormowana w przepisach Kodeksu spółek handlowych. Niemniej jednak w przypadku najmniejszych struktur organizacyjnych użyteczność dostępnych środków prawnych o charakterze dyscyplinującym jest ograniczona. Wszak w każdej spółce komandytowej obligatoryjne jest uczestnictwo co najmniej dwóch wspólników, z których co najmniej jeden jest komplementariuszem a jeden komandytariuszem. Stąd wyłączenie jedynego komandytariusza ze spółki może stanowić przyczynę rozwiązania spółki i *de facto* doprowadzić do ustania jej bytu prawnego, zaś norma umożliwiająca odebranie wspólnikowi prawa prowadzenia spraw spółki może nie mieć zastosowania, jeżeli w umowie spółki nie przyznano komandytariuszowi takiego prawa.

Przepisy o odpowiedzialności organizacyjnej komandytariusza nie znajdują zastosowania do członków organów tego wspólnika. Wprawdzie osoby działające jako organ komandytariusza są zobligowane do wykonywania jego praw i obowiązków w spółce komandytowej, jednak nie istnieje podstawa prawna, która umożliwiałaby wspólnikom spółki komandytowej pociągnięcie tych osób do odpowiedzialności organizacyjnej na płaszczyźnie wewnętrznych stosunków spółki komandytowej. Wyjątkiem jest sytuacja, gdy wspólnicy spółki komandytowej posiadają większość udziałów w spółce będącej komandytariuszem i mają jako zgromadzenie wspólników możliwość podejmowania wiążących decyzji w przedmiocie powołania i odwołania członków zarządu spółki.

Warunkiem powstania odpowiedzialności kontraktowej osób działających jako organ komandytariusza w sferze stosunków prawnych między wspólnikami jest istnienie pomiędzy tymi osobami węzła obligacyjnego. Co do zasady ani umowa spółki z o.o., ani umowa spółki komandytowej nie stanowią same w sobie źródła stosunku zobowiązaniowego między członkami organu komandytariusza a pozostałymi wspólnikami spółki komandytowej. Takim źródłem może być jednak konkretna czynność prawna, na podstawie której członkowie organu komandytariusza dobrowolnie przyjmą zobowiązanie do świadczenia na rzecz wspólników spółki komandytowej. W takim przypadku ta czynność prawna stanie się źródłem bezpośredniej odpowiedzialności kontraktowej osób wykonujących prawa i obowiązki komandytariusza w jego imieniu. W tym miejscu warto przypomnieć, że w aktualnym stanie prawnym, jeżeli umówione świadczenie na rzecz wspólników spółki komandytowej wykazuje charakter świadczenia zastrzeżonego na rzecz osoby trzeciej, odpowiedzialność osób zobowiązanych ogranicza się do odpowiedzialności za spełnienie umówionego świadczenia zgodnie z jego treścią. Dlatego też w rozprawie wskazano dwie sytuacje, w których należałoby rozważyć zastosowanie wobec poczynionych w ramach przedmiotowej struktury organizacyjno-prawnej ustaleń wykładni rozszerzającej. Pierwsza z nich dotyczy stanu faktycznego i prawnego, w którym wykonanie przez członków organu komandytariusza zastrzeżonego na rzecz wspólników świadczenia zgodnie z jego treścią w sposób oczywisty nie może doprowadzić do osiągnięcia gospodarczego celu zwyczajowo związanego z tego rodzaju świadczeniem. Natomiast druga dotyczy stanu faktycznego, w którym członkowie organu w momencie dobrowolnego przyjmowania dodatkowego zobowiązania z rozmysłem działali w sposób naruszający zasady współżycia społecznego i mający na celu wyłącznie pokrzywdzenie wspólników spółki komandytowej.

Żadne z powyższych ograniczeń nie dotyczy odpowiedzialności deliktowej, którą osoby wchodzące w skład organu komandytariusza ponoszą na podstawie art. 416 KC w zw. z art. 300 i art. 2 KSH. W świetle wymienionych przepisów wspólnicy spółki komandytowej, w tym wspólnicy spółki z o.o. – spółki komandytowej, mogą kierować roszczenia odszkodowawcze za szkodę wyrządzoną czynem niedozwolonym przez osobę pełniącą funkcję członka organu komandytariusza równocześnie do wspólnika oraz do osób, które są faktycznymi sprawcami czynu.

Analiza regulacji obowiązujących w niemieckim, austriackim, szwajcarskim i liechtensteińskim porządku prawnym prowadzi do wniosku, że zarówno materia odpowiedzialności komandytariusza wobec innych wspólników spółki, jak i materia odpowiedzialności członków jego organów pozostaje co do zasady obszarem nieunormowanym szczególnymi przepisami prawa. Jednocześnie w każdym ze zbadanych porządków prawnych można wskazać wyraźne podstawy prawne deliktowej odpowiedzialności zarówno komandytariusza, jak i członków jego organów za działania podejmowane lub zaniedbywane w sferze stosunków prawnych między wspólnikami. Ponadto w przypadku spółek o skomplikowanej wewnętrznej organizacji oraz w spółkach o jednolitym lub częściowo jednolitym członkostwie pojawia się odpowiedzialność organizacyjna wymienionych osób.

Wydaje się, że taki stan prawny jest wystarczający i nie wymaga wprowadzania w nim zmian. Należy jednocześnie podkreślić, że brak narzuconych reguł odpowiedzialności kontraktowej w sferze wewnętrznych stosunków spółki respektuje jedną z najważniejszych zasad prawa kontraktowego, to jest zasadę swobody, umożliwiając wspólnikom ułożenie łączących ich stosunków prawnych w sposób odpowiadający ich potrzebom, w szczególności w sposób uwzględniający specyfikę prowadzonej działalności oraz przyznane poszczególnym wspólnikom prawa i obowiązki.

8.2. PRZEGLĄD POSTULATÓW *DE LEGE FERENDA*

W ramach niniejszej pracy przeanalizowano liczne zagadnienia dotyczące wewnętrznych stosunków spółki komandytowej, w szczególności spółki z udziałem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, oraz wskazano obszary, które stanowią lub mogą stanowić źródło trudności natury teoretycznej lub praktycznej. Ponadto porównano sposób uregulowania sfery stosunków wewnętrznych w spółce prawa polskiego oraz w spółkach prawa niemieckiego, austriackiego, szwajcarskiego i liechtensteińskiego. Dodatkowo podjęto próbę udzielenia odpowiedzi na pytanie o to, czy trudności pojawiające się w sferze wewnętrznych stosunków polskiej spółki komandytowej, w tym spółki z o.o. – spółki komandytowej, występują również w spółkach zagranicznych – a jeśli tak – to czy w obcych systemach prawa wypracowano rozwiązania umożliwiające całkowite lub częściowe usunięcie owych trudności, a także czy znane za granicą rozwiązania można i należy implementować do prawa polskiego. W wyniku przeprowadzonych badań sformułowano kilkanaście propozycji zmian w obowiązującym prawie, które to zmiany zostały już szczegółowo omówione i uzasadnione w toku wcześniejszych rozważań. Z tego też względu poniżej zaprezentowane zostaną postulaty *de lege ferenda* w ujęciu syntetycznym.

1. Zmiana art. 39 KSH:
   a) przez dodanie do niego § 1a o następującej treści:
      Jeżeli wspólnikiem jest osoba prawna, to może ona powierzyć wykonywanie prawa i obowiązku prowadzenia spraw spółki jednej lub kilku dowolnie wybranym osobom fizycznym. Do osób fizycznych wykonujących prawo i obowiązek prowadzenia spraw spółki w imieniu osoby prawnej

albo za osobę prawną stosuje się przepisy o wspólnikach, którym powierzono prowadzenie spraw spółki.

b) albo przez dodanie do niego § 4 o następującej treści:

Do osób fizycznych wykonujących prawo i obowiązek prowadzenia spraw spółki w imieniu osoby prawnej albo za osobę prawną stosuje się przepisy o wspólnikach, którym powierzono prowadzenie spraw spółki.

2. Zmiana art. 51 § 3 KSH przez nadanie mu następującego brzmienia:

Umowa spółki może pozbawić wspólnika udziału w zysku lub zwolnić go od udziału w stratach.

3. Zmiana art. 102 KSH przez nadanie mu następującego brzmienia:

Spółką komandytową jest, działająca pod własną firmą i utworzona w dowolnym prawnie dopuszczalnym celu, spółka osobowa, w której za zobowiązania spółki wobec wierzycieli co najmniej jeden wspólnik odpowiada w sposób ograniczony (komandytariusz), a co najmniej jeden wspólnik bez ograniczenia (komplementariusz).

4. Zmiana art. 104 § 1 KSH przez nadanie mu następującego brzmienia:

Firma spółki komandytowej może być obrana dowolnie; powinna jednak zawierać dodatkowe oznaczenie „spółka komandytowa".

5. Zmiana art. 104 § 3 KSH przez skreślenie drugiego zdania i nadanie pierwszemu zdaniu następującego brzmienia:

Jeżeli komplementariuszem jest osoba prawna, firma spółki komandytowej powinna zawierać firmę tej osoby prawnej z dodatkowym oznaczeniem „spółka komandytowa".

6. Skreślenie art. 104 § 4 KSH.
7. Skreślenie art. 107 § 2 KSH i zastąpienie go art. 112 § 1b.
8. Skreślenie art. 107 § 3 KSH i zastąpienie go art. 112 § 1a.
9. Zmiana art. 110 § 1 pkt 3 KSH przez nadanie mu następującego brzmienia:

Zgłoszenie spółki komandytowej do sądu rejestrowego powinno zawierać: […] 3) nazwiska i imiona albo firmy (nazwy) komplementariuszy oraz odrębnie nazwiska i imiona albo firmy (nazwy) komandytariuszy, a także okoliczności dotyczące ograniczenia bądź braku zdolności wspólnika do czynności prawnych, jeżeli takie istnieją.

10. Zmiana art. 112 KSH:

a) przez dodanie do niego § 1a w następującym brzmieniu:

Jeżeli komplementariuszem jest spółka kapitałowa, zaś komandytariuszem wspólnik tej spółki, to wniesiony przez komandytariusza wkład w postaci jego udziałów w spółce kapitałowej będącej komplementariuszem nie zwalnia go z odpowiedzialności wobec wierzycieli spółki.

b) oraz przez dodanie do niego § 1b w następującym brzmieniu:

Jeżeli wkładem komandytariusza do spółki jest zobowiązanie do świadczenia na rzecz spółki pracy lub innych usług lub wynagrodzenie z tytułu usług świadczonych przy powstaniu spółki, komandytariusz jest wolny od odpowiedzialności za zobowiązania spółki wyłącznie w granicach rzeczywistej wartości rynkowej świadczeń dokonanych na rzecz spółki.

11. Zmiana art. 117 KSH:
    a) poprzez oznaczenie dotychczasowej treści przepisu jako § 1 oraz dodanie do niego § 2 w następującym brzmieniu:

    Jeżeli jedynym komplementariuszem uprawnionym do reprezentacji spółki jest spółka kapitałowa, która nie może wykonywać prawa reprezentacji ze względu na brak organu lub brak w składzie organu, spółkę reprezentują komandytariusze, chyba że umowa spółki albo prawomocne orzeczenie sądu wyraźnie wyłącza takie prawo.
    b) oraz przez dodanie do niego § 2a w następującym brzmieniu:

    Jeżeli ze względu na treść umowy spółki albo ze względu na inne przeszkody żaden ze wspólników nie może wykonywać prawa reprezentacji, oświadczenie woli adresowane do spółki komandytowej można złożyć każdemu wspólnikowi tej spółki, a gdy żaden z nich nie jest osobą fizyczną, oświadczenie można złożyć zarządowi każdego ze wspólników, a gdy nie jest to możliwe – każdemu wspólnikowi spółki kapitałowej posiadającej status wspólnika spółki komandytowej.
12. Dodanie w tytule drugim, dziale trzecim, rozdziale trzecim KSH art. 119a w następującym brzmieniu:

    Jeżeli umowa spółki nie stanowi inaczej, wspólnicy mają równe prawa i obowiązki w spółce, z tym jednak zastrzeżeniem, że odpowiedzialność komandytariusza za zobowiązania spółki jest ograniczona do wysokości sumy komandytowej.
13. Zmiana art. 121 KSH:
    a) przez dodanie do niego § 1a w następującym brzmieniu:

    Komandytariusz może prowadzić sprawy spółki, jeżeli jedynym komplementariuszem uprawnionym do prowadzenia jej spraw jest spółka kapitałowa, która nie może wykonywać swoich praw i obowiązków w spółce ze względu na brak organu lub brak w składzie organu.
    b) oraz przez dodanie do niego § 2a w następującym brzmieniu:

    Jeżeli jedynym wspólnikiem prowadzącym sprawy spółki jest spółka kapitałowa, zgoda komandytariusza jest wymagana również w sprawach nieprzekraczających zakresu zwykłych czynności spółki, chyba że umowa spółki stanowi inaczej.
    c) albo – bez dodawania § 2a – przez zmianę dotychczasowego brzmienia § 2 na następujące brzmienie:

    Komandytariusz może sprzeciwić się przeprowadzeniu przez komplementariusza zarówno zwykłej czynności spółki, jak i czynności przekraczającej zwykłe czynności spółki.

14. Zmiana art. 123 § 1 KSH przez nadanie mu następującego brzmienia:
    Komplementariusz i komandytariusz uczestniczą w zysku spółki proporcjonalnie do ich umówionych wkładów, chyba że umowa spółki stanowi inaczej.
15. Zmiana art. 163 KSH poprzez oznaczenie dotychczasowej treści przepisu jako §1 oraz przez dodanie do niego § 2 w następującym brzmieniu:
    Jeżeli spółka z ograniczoną odpowiedzialnością jest wspólnikiem innej spółki handlowej, to wymóg wniesienia wkładów, o którym mowa w § 1 pkt 2, jest spełniony również wtedy, gdy wniesienie wkładów następuje w ten sposób, że zostają one wniesione bezpośrednio do innej spółki handlowej w wykonaniu zobowiązania spółki z o.o. do wniesienia wkładu do tej innej spółki.
16. Zmiana art. 42 KC:
    a) przez dodanie do niego § 1a w następującym brzmieniu:
    Jeżeli osoba prawna, o której mowa w § 1, jest wspólnikiem spółki osobowej, sąd może ustanowić dla niej kuratora wskazanego przez pozostałych wspólników spółki osobowej.
    b) przez dodanie do niego § 2a w następującym brzmieniu:
    Jeżeli osoba prawna jest wspólnikiem spółki osobowej i nic innego nie wynika z zaświadczenia sądu, kurator wykonuje wszystkie prawa i obowiązki tej osoby prawnej w spółce osobowej.

8.3. UWAGI KOŃCOWE

Na przestrzeni ostatnich lat zainteresowanie spółką komandytową, zwłaszcza zaś spółką z o.o. – spółką komandytową wyraźnie w Polsce wzrosło. Podczas gdy w chwili rozpoczynania prac nad niniejszą rozprawą doktorską konstrukcja spółki z o.o. – sp. k. nadal stanowiła jeszcze *novum*, w chwili ich finalizowania spółka ta stała się jedną z najchętniej wybieranych form prowadzenia działalności gospodarczej w Polsce. Naturalną konsekwencją skupienia większej uwagi na przedmiotowej formie organizacyjno-prawnej jest wykształcenie się praktyki jej opisywania za pomocą coraz bardziej wystandaryzowanych określeń, z których najbardziej rozpowszechnionym, jak się wydaje, jest obecnie określenie *spółka z o.o. komandytowa*[1]. Warto w tym miejscu wspomnieć, że zastosowanie analogicznej konwencji językowej do oznaczenia konstrukcji spółki komandytowej, w której komplementariuszem jest spółka akcyjna bądź prosta spółka akcyjna, spowoduje utworzenie określeń *spółka akcyjna komandytowa* bądź *prosta spółka akcyjna komandytowa*, które to określenia brzmią - w ocenie autorki - nazbyt osobliwe. Wobec powyższego w pełni zasadna jest rekomendacja posługiwania się określeniami *spółka z o.o. – spółka komandytowa* lub *spółka z o.o. spółka komandytowa*.

[1] Przedmiotowe określenie jest charakterystyczne przede wszystkim dla treści publikowanych w sieci Internet, zwłaszcza dla treści zamieszczanych na blogach i portalach prowadzonych przez adwokatów i radców prawnych. Ponadto takie określenie pojawia się w materiałach udostępnianych przez popularne systemy informacji prawnej (np. Lex), a nawet w wyrokach sądów powszechnych (np. wyrok SO w Warszawie z dnia 13 października 2017 r., sygn. akt VI Ka 60/17).

Obecnie spółka komandytowa nie jest już spółką transparentną (przejrzystą) podatkowo. Konsekwencją wprowadzonych w 2021 roku zmian w sposobie opodatkowana spółek komandytowych jest zmniejszenie zainteresowania tą formą organizacyjno-prawną wśród przedsiębiorców. Wiele spółek z o.o. – spółek komandytowych podjęło decyzję o zmianie formy prawnej i skorzystało z możliwości przekształcenia się w inną spółkę prawa handlowego.

W kontekście rozważań poczynionych w niniejszej pracy dokonane zmiany w opodatkowaniu należy ocenić negatywnie. Jak wykazano w rozprawie, konstrukcja spółki komandytowej, w szczególności konstrukcja spółki komandytowej z udziałem spółki z o.o. jako komplementariuszem, pełni ważną rolę w systemie spółek handlowych. Umożliwia ona swoim wspólnikom zachowanie szerokiej kontroli nad działalnością spółki przy jednoczesnym ograniczeniu ich osobistej odpowiedzialności za zobowiązania spółki. Nie bez znaczenia jest też fakt, że utworzenie spółki komandytowej nie wymaga od wspólników dużych nakładów finansowych w związku z brakiem obowiązku wyposażenia spółki w kapitał początkowy oraz w związku z dopuszczalnością wniesienia przez wspólników, w szczególności przez komplementariusza, wkładów w postaci pracy lub innych osobistych świadczeń na rzecz spółki. Na przykład do utworzenia spółki z o.o. – spółki komandytowej wystarczy budżet o wartości nieznacznie przekraczającej 5.000,00 złotych, wymagany przede wszystkim na opłacenie kapitału zakładowego spółki z o.o.

Istotną rolę spółki komandytowej, w szczególności spółki z o.o. – sp. k., dostrzega się również na gruncie zagranicznych porządków prawnych, w szczególności na gruncie prawa szwajcarskiego, gdzie brak możliwości uzyskania statusu komplementariusza przez spółkę z o.o. wymusza na pewnym etapie rozwoju przedsięwzięcia gospodarczego, zwłaszcza rodzinnego, prowadzenie działalności gospodarczej w formie prawnej niedostosowanej do aktualnych potrzeb wspólników i przedsiębiorstwa.

Jak się zatem wydaje, wprowadzenie podwójnego opodatkowania spółki komandytowej nie tylko nie urzeczywistni w najmniejszym stopniu zasady sprawiedliwości podatkowej, na którą powołują się twórcy dokonanych zmian[2], lecz także w istotnym stopniu pozbawi przedsięwzięcia prowadzone w formie spółki komandytowej i nastawione na osiąganie zysków sensu ekonomicznego.

W tym stanie rzeczy istnieje potrzeba zweryfikowania kierunku dokonywanych przez ustawodawcę zmian oraz wprowadzenia rozwiązań, które będą uwzględniać i równoważyć interesy wszystkich uczestników obrotu gospodarczego i prawnego. Powyższy postulat jest tym bardziej uzasadniony, że niespotykana w historii skala mobilności kapitału ludzkiego umożliwia prowadzenie przedsięwzięć gospodarczych niemal w dowolnym miejscu na świecie, przez co zapewnienie konkurencyjności krajowego systemu prawa handlowego jest jednym z ważniejszych zadań, przed jakimi stoi dzisiaj polski ustawodawca.

[2] Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych, ustawy o zryczałtowanym podatku dochodowym od niektórych przychodów osiąganych przez osoby fizyczne oraz niektórych innych ustaw, [online] https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12338256/12719153/12719154/dokument464553.pdf [dostęp: 18 września 2020 roku], str. 2.

STRESZCZENIE W JĘZYKU ANGIELSKIM

The dissertation entitled *Internal relations within limited partnership with a limited liability company as a partner in the comparative perspective* encompasses detailed analysis of internal relations within the Polish limited partnership. Particular interest was given into the limited partnership (LP) with the limited liability company (LLC) as a partner. Employed methodology involved dogmatic and comparative evaluation of legal status, supplemented by historical and statistical analysis. Studied organizational and legal form of Polish partnership were compared to German, Austrian, Swiss and Liechtenstein analogues.

Main interest of presented work was placed on the legal aspects and effects of the Polish Code of Commercial Companies on the internal relations in: i) the limited partnership, ii) the limited partnership with the limited liability company as a partner and iii) the limited partnership with the limited liability company as a general partner. Additional investigation was carried in a subject of entities that may obtain the status of a general and limited partner as well as of entities entitled to exercise the rights and obligations of a partner in a limited partnership, including limited liability company – limited partnership. The research also included arrangements concerning the manner of exercising the right to conduct the company's affairs, in particular related to conducting the affairs of a limited partnership by members of the management board of the general partner. Concluding analysis investigated issues related to the property relationships, partners' shares in profits and losses, as well as on the liability of the general partner, limited partner and members of their management boards towards the partnership and other partners. The internal relations in the LP were presented with the emphasise on the historical development of limited partnership institutions, as well as its legal definition, firm and designation in a legal turnover and the detailed taxonomy of limited partnerships with a limited liability company.

The research established aspects of the legal relationship between the partners with significant theoretical or practical problems that would require the intervention of the legislator. It was analysed whether analogous problems are known in other legal systems and if there were incorporated their effective solutions. It was also examined if legislative solutions in other legal systems would be possible and reasonable to implement into Polish law. In parallel, certain problems specific exclusively to foreign limited partnerships legislations were identified and the attempts of solving them presented.

In regard to the obtained results, number of changes to the current Polish law, especially to the Code of Commercial Companies, were proposed, with main goal to increase of the versatility of the current regulations of Polish limited partnership. These would affect not only the constructions with natural persons but also with legal entities, including the construction of the limited liability company – limited partnership.

STRESZCZENIE W JĘZYKU NIEMIECKIM

Gegenstand der vorliegenden Dissertation ist die Frage der Innenverhältnisse der Kommanditgesellschaft des polnischen Rechts, insbesondere die Frage der Rechtsverhältnisse der Gesellschafter unter sich in der Kommanditgesellschaft, an der eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung als Gesellschafterin teilnimmt. Bei der Forschungsdurchführung werden sowohl die rechtsdogmatische als auch die rechtsvergleichende Methoden verwendet. Die beiden oben genannten Methoden werden jedoch durch die historische und, wo es erforderlich ist, durch die statistische Methoden unterstützt. Die Fragen der polnischen Rechtsform werden mit der Berücksichtigung ihrer deutschen, österreichischen, schweizerischen und liechtensteinischen Abbilder betrachtet.

Die Forschungen konzentrieren sich vor allem darauf, wie die Bestimmungen des polnischen Handelsgesetzbuchs den Bereich der Innenverhältnisse in der verschiedenen Ausgestalltungen der Kommanditgesellschaft, zumal in der, an der die Gesellschaft mit beschränkter Haftung beteiligt ist, sowie in der, an der die Gesellschaft mit beschränkter Haftung eine persönlich haftende Gesellschafterin ist, beeinflussen. Darüber hinaus werden die Fragen untersucht, wer einen Gesellschafterstatus in der Kommanditgesellschaft und in der Kommanditgesellschaft mit Gesellschaft mit beschränkter Haftung erwerben kann, als auch wer die Rechte und Pflichten eines Komplementärs und eines Kommanditärs ausüben darf. Im Rahmen der Forschungen werden die mit der Ausübung von Rechten und Pflichten zur Geschäftsführung verbundenen Angelegenheiten umfasst, insbesondere die Geschäftsführung der Kommanditgesellschaft von den Organen ihres Komplementärs. Überdies werden in der Dissertation die Probleme der Eigentumsverhältnisse, der Anteile der Gesellschafter an Gewinnen und Verlusten sowie der Haftung des Komplementärs und Kommanditärs samt ihrer Organe gegen der Kommanditgesellschaft und anderen Gesellschafter in Erwägung gezogen. Die Forschungsergebnisse im Bereich der Innenverhältnisse in der Kommanditgesellschaft werden im Kontext der wichtigsten Fragen zu der historischen Entwicklung dieser Institution erfasst. Des Weiteren es werden die rechtliche Definition der Gesellschaft, die Probleme von Firmabildung und Formbezeichnung der Gesellschaft im Rechtsverkehr sowie die ausführliche Systematik von verschiedenen Varianten der Kommanditgesellschaft, an der die Gesellschaft mit beschränkter Haftung beteiligt ist, in Erwägung gezogen.

In Anlehnung an die Forschungen werden die Fragen beantwortet, welche Gebiete der Rechtsbeziehung zwischen den Gesellschaftern der Kommanditgesellschaft erhebliche theoretische oder praktische Schwierigkeiten bereiten oder bereiten können und auf welchen Feldern die Handlung des Gesetzgebers unentbehrlich ist. Es wird auch recherchiert, ob es ähnliche Probleme in anderen Rechtssystemen gibt und, wenn schon, welche Lösungen in der ausländischen Rechtslehren erarbeitet worden sind. Parallel werden einige für die ausländlischen Kommanditgesellschaften, darunter für GmbH & Co. KG, typische Probleme

und Versuche ihrer Lösungen beleuchtet. Schließlich wird die Frage entschieden, ob es in den anderen Rechtssystemen gesetzgeberische Lösungen gibt, die in der polnischen Rechtsordnung unbekannt sind, und, wenn schon, ob es begründet wäre, sie in das polnische Rechtssystem umzusetzen.

Aufgrund der Forschungsergebnisse werden mehrere Änderungsvorschläge in der geltenden polnischen Rechtsvorschriften, insbesondere im Gesetzbuch der Handelsgesellschaften, eingebracht. Das Hauptziel der vorgeschlagenen Änderungen in den Rechtsvorschriften besteht darin, dass die polnischen Rechtsvorschriften über die Kommanditgesellschaft einen mehr universalen Charakter erwerben und dass sie nicht nur zur Konstruktion, an der nur natürliche Personen teilnehmen, sondern auch zur Konstruktion, an der auch juristische Personen, zumal die Gesellschaft mit beschränkter Haftung, beteiligt sind, reibungslos verwendet werden können.

BIBLIOGRAFIA

AKTY NORMATYWNE PRAWA POLSKIEGO

1. Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych [Dz. U nr 157, poz. 1240; t. j.: Dz. U. z 2019 r., poz. 869 ze zm.];
2. Ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym [Dz. U. z 2009 r. nr 19, poz. 100; t. j.: Dz. U. z 2020 r., poz. 711 ze zm.];
3. Ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych [Dz. U. nr 94, poz. 1037; t. j.: Dz. U. z 2020 r., poz. 1526 ze zm.];
4. Ustawa z dnia 9 września 2000 r. o podatku od czynności cywilnoprawnych [Dz. U. nr 86, poz. 595; t. j.: Dz. U. z 2020 r., poz. 815];
5. Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa [Dz. U. nr 137, poz. 926; t. j.: Dz. U. z 2020 r., poz. 1325 ze zm.];
6. Ustawa z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości [Dz. U. nr 121, poz. 591; t. j.: Dz. U. z 2019 r., poz. 351 ze zm.];
7. Ustawa z dnia 31 sierpnia 1991 r. o zmianie rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej – Kodeks handlowy [Dz. U. nr 94, poz. 418];
8. Ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach [Dz. U. nr 20, poz. 104; t. j.: Dz. U. z 2019 r., poz. 713];
9. Ustawa z dnia 6 kwietnia 1984 r. o fundacjach [Dz. U. nr 21, poz. 97; t. j.: Dz. U. z 2018 r., poz. 1491];
10. Ustawa z dnia 16 września 1982 r. Prawo spółdzielcze, [Dz. U. nr 30, poz. 210; t. j.: Dz. U. z 2020 r., poz. 275 ze zm.];
11. Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego [Dz. U. nr 43, poz. 296; t. j.: Dz. U. z 2020 r., poz. 1575 ze zm.];
12. Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny [Dz. U. nr 16, poz. 93; t. j.: Dz. U. z 2020 r., poz. 1740 ze zm.];
13. Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy [Dz. U. z 1964 r. nr 9, poz. 59; t. j.: Dz. U. z 2020 r., poz. 1359 ze zm.];
14. Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 czerwca 1934 r. Kodeks handlowy [Dz. U. nr 57, poz. 502];

15. Dekret o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością [Dz. Pr. P. P. z 1919 r. nr 15, poz. 201 ze zm.];

16. Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej" [Dz. U. nr 100, poz. 908; t. j.: Dz. U. z 2016 r., poz. 283].

AKTY NORMATYWNE PRAWA OBCEGO

1. Dyrektywa Rady nr 2008/7/WE z dnia 12 lutego 2008 r. dotycząca podatków pośrednich od gromadzenia kapitału (Dz. U. L 46 z dnia 21 lutego 2008 r., s. 11);

2. *Bundesgesetz, mit dem das Handelsgesetzbuch in Unternehmensgesetzbuch umbenannt und gemeinsam mit dem allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch, dem Aktiengesetz 1965, dem Gesetz über Gesellschaften mit beschränkter Haftung, dem Genossenschaftsgesetz, dem Genossenschaftsrevisionsgesetz, dem Firmenbuchgesetz, dem Umwandlungsgesetz, dem Spaltungsgesetz, dem EWIV-Ausführungsgesetz, dem SE-Gesetz, dem Handelsvertretergesetz, der Jurisdiktionsnorm, dem Einführungsgesetz zur Zivilprozessordnung, der Zivilprozessordnung, dem Rechtspflegergesetz, der Konkursordnung, der Ausgleichsordnung, dem Privatstiftungsgesetz, dem Unternehmensreorganisationsgesetz, dem Gerichtsgebührengesetz, dem Gerichtskommissionstarifgesetz, dem Wohnungseigentumsgesetz 2002, dem Mietrechtsgesetz, dem Versicherungsaufsichtsgesetz, dem Wirtschaftstreuhandberufsgesetz und dem Ziviltechnikergesetz 1993 geändert wird sowie das Erwerbsgesellschaftengesetz und die Vierte Einführungsverordnung außer Kraft gesetzt werden (HaRÄG) vom 27. Oktober 2005* [BGBl. I Nr. 120/2005];

3. *Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002* (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), *das zuletzt durch Artikel 7 des Gesetzes vom 31. Januar 2019 (BGBl. I S. 54) geändert worden ist* [BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738 z późn. zm.];

4. Dyrektywa Rady nr 69/335/EWG z dnia 17 lipca 1969 r. dotycząca podatków pośrednich od gromadzenia kapitału (Dz. U. L 249 z dnia 3 października 1969 r., s. 25);

5. *Personen- und Gesellschaftsrecht (PGR) vom 20. Januar 1926* [LGBl. 1926 Nr 4, LR-Nr 216.0 ze zm.];

6. *Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht) vom 30. März 1911* [AS 27 317; BBl. 1911 I 845, SR-Nr 220 ze zm.];

7. *Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907* [AS 24 233, SR 210 ze zm.];

8. *Gesetz vom 6. März 1906, über Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbH-Gesetz – GmbHG)* [RGBl. Nr. 58/1906 ze zm.];

9. *Bundesgesetz über besondere zivilrechtliche Vorschriften für Unternehmen (Unternehmensgesetzbuch – UGB) vom 10. Mai 1897* [dRGBl. S 219/1897; GBlÖ Nr. 86/1939 ze zm.];

10. *Handelsgesetzbuch (vom 10. Mai 1897) in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 8 Absatz 4 des Gesetzes vom 8. Juli 2019* (BGBl. I S. 1002) *geändert worden ist* [RGBl. I S. 219; BGBl. I S. 1002 ze zm.];

11. *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (vom 20. April 1892) in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4123-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 10 des Gesetzes vom 17. Juli 2017* (BGBl. I S. 2446) *geändert worden ist* [RGBl. 1892, Nr 24, S. 477-499];

12. Allgemeines deutsches Handelsgesetzbuch vom 16. März 1861 [LGBl 1997 Nr 193, LR-Nr 217.0 ze zm.].

ORZECZNICTWO POLSKIE

ORZECZNICTWO SĄDU NAJWYŻSZEGO I SĄDÓW POWSZECHNYCH

1. uchwała SN (pełny skład) z dnia 30 kwietnia 1977 r., sygn. akt III CZP 73/76, „OSNCP" 1978, nr 2, poz. 19;

2. uchwała SN (7) z dnia 22 listopada 2013 r., sygn. akt III CZP 72/13, niepubl., Baza Orzeczeń Sądu Najwyższego, [online] http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/Orzecz enia2/III CZP 72-13.pdf

   [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

3. uchwała SN (7) z dnia 8 marca 2012 r., sygn. akt III CZP 95/11, „OSNC" 2012, nr 11, poz. 125;

4. uchwała SN (7) z dnia 7 marca 2008 r., sygn akt. III CZP 8/08, „OSNC" 2009, nr 4, poz. 50;

5. uchwała SN (3) z dnia 30 stycznia 2019 r., sygn. akt III CZP 71/18, niepubl., Baza Orzeczeń Sądu Najwyższego, [online] http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/orzeczenia3/ iii%20czp%2071-18.pdf

   [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

6. uchwała SN (3) z dnia 7 września 2018 r., sygn. akt III CZP 42/18, „OSNC" 2019, nr 6, poz. 64;

7. uchwała SN (3) z dnia 27 kwietnia 2001 r., sygn . akt III CZP 6/01, „OSNC" 2001, nr 10, poz. 148;

8. wyrok SN z dnia 7 października 2016 r., sygn. akt I CSK 626/15, niepubl., Baza Orzeczeń Sądu Najwyższego, [online] http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/Orzeczenia3/I CSK 626-15-1.pdf

   [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

9. wyrok SN z dnia 29 czerwca 2016 r., sygn. akt III CSK 17/16, „OSNC" 2017, nr 4, poz. 46;

10. wyrok SN z dnia 16 czerwca 2016 r., sygn. akt III PK 125/15, niepubl., Baza Orzeczeń Sądu Najwyższego, [online] http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/Orzeczenia3/III PK 125-15-1.pdf

    [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

11. wyrok SN z dnia 18 lutego 2016 r., sygn. akt II CSK 241/15, niepubl., Baza Orzeczeń Sądu Najwyższego, [online] http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/Orzeczenia3/iii csk 241-15-1.pdf [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

12. wyrok SN z dnia 11 grudnia 2015 r., sygn. akt III CSK 12/15, niepubl., Baza Orzeczeń Sądu Najwyższego, [online] http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/orzeczenia3/iii csk 12-15-1.pdf [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

13. wyrok SN z dnia 29 maja 2015 r., sygn. akt V CSK 524/14, „OSNC" 2016, nr 4, poz. 51;

14. wyrok SN z dnia 11 października 2013 r., sygn. akt I CSK 753/12, niepubl., Baza Orzeczeń Sądu Najwyższego, [online] http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/orzeczenia3/i csk 753-12.pdf [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

15. wyrok SN z dnia 5 września 2012 r., sygn. akt IV CSK 137/12, niepubl. , Baza Orzeczeń Sądu Najwyższego, [online] http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/orzeczenia2/iv csk 137-12-1.pdf

    [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

16. wyrok SN z dnia 9 maja 2012 r., sygn. akt V CSK 258/11, „OSNC" 2013, nr 1, poz. 9;

17. wyrok SN z dnia 16 kwietnia 2008 r., sygn. akt V CSK 515/07, niepubl., Baza Orzeczeń Sądu Najwyższego, [online] http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/Orzeczenia2/v csk 515-07-1.pdf

    [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

18. wyrok SN z dnia 12 marca 2008 r., sygn. akt I CSK 447/07, niepubl., Baza Orzeczeń Sądu Najwyższego, [online] http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/Orzeczenia2/i csk 447-07-1.pdf [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

19. wyrok SN z dnia 7 października 2005 r., sygn. akt IV CK 128/05, niepubl., Baza Orzeczeń Sądu Najwyższego, [online] http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/Orzeczenia2/IV CK 128-05-1.pdf

    [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

20. wyrok SN z dnia 23 października 2001 r., sygn. akt I CKN 323/99, niepubl., Baza Orzeczeń Sądu Najwyższego, [online] http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/Orzeczenia1/i ckn 323-99.pdf

    [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

21. wyrok SN z dnia 5 lipca 2000 r., sygn. akt I CKN 711/00, „OSNC" 2000, nr 7-8, poz. 151;

22. wyrok SN z dnia 5 czerwca 1997 r., sygn. akt I CKN 70/97, „OSNC" 1997, nr 11, poz. 179;

23. wyrok SN z dnia 16 listopada 1982 r., sygn. akt I CR 234/82, niepubl., Lex nr 8486;

24. wyrok SN z dnia 23 stycznia 1936 r., sygn. akt II C 2083/35, „OSP" 1937, poz. 351, s. 323;

25. postanowienie SN z dnia 29 czerwca 2016 r., sygn. akt III CSK 17/16, „OSNC" 2017, nr 4, poz. 46;

26. postanowienie SN z dnia 16 czerwca 2016 r., sygn. akt V CZ 26/16, niepubl., Baza Orzeczeń Sądu Najwyższego, [online] http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/orzeczenia3/ v cz 26-16.pdf

    [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

27. postanowienie SN z dnia 5 maja 2016 r., sygn . akt II CSK 573/15, niepubl., Baza Orzeczeń Sądu Najwyższego, [online] http://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/Orzeczenia3 /II%20CSK%20573-15-1.pdf

    [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

28. postanowienie SN z dnia 7 maja 2004 r., sygn. akt III CK 249/03, „OSNC" 2005, nr 5, poz. 87;

29. postanowienie SN z dnia 15 września 1992 r., sygn. akt I CRN 136/92, niepubl. [online] System Informacji Prawnej Lex, nr 192316;

30. wyrok SA w Warszawie z dnia 21 listopada 2018 r., sygn. akt I ACa 1300/17, niepubl., Portal Orzeczeń Sądu Apelacyjnego w Warszawie, [online] http://orzeczenia.waw.sa.gov.pl/content/$N/154500000000503_I_ACa_001300_2017_Uz_2018-11-21_001 [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

31. wyrok SA w Krakowie z dnia 21 października 2016 r., sygn. akt I ACa 753/16, niepubl., Portal Orzeczeń Sądu Apelacyjnego w Krakowie, [online] http://orzeczenia.krakow.sa.gov.pl/content/$N/152000000000503_I_ACa_000753_2016_Uz_2016-10-21_001 [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

32. wyrok SA w Poznaniu z dnia 12 października 2016 r., sygn. akt III AUa 2315/15, niepubl., Portal Orzeczeń Sądu Apelacyjnego w Poznaniu, [online] http://orzeczenia.poznan.sa.gov.pl/content/$N/153500000001521_III_AUa_002315_2015_Uz_2016-10-12_001 [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

33. wyrok SA w Poznaniu z dnia 20 maja 2016 r., sygn. akt I ACa 1226/14, niepubl., Portal Orzeczeń Sądu Okręgowego w Poznaniu, [online] http://orzeczenia.poznan.so.gov.pl/content/$N/153505000000503_I_ACa_001226_2014_Uz_2015-05-20_001 [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

34. wyrok SA w Gdańsku z dnia 5 kwietnia 2016 r., sygn. akt I ACa 1022/15, niepubl., Portal Orzeczeń Sądu Apelacyjnego w Gdańsku, [online] http://orzeczenia.gdansk.sa.gov.pl/content/$N/151000000000503_I_ACa_001022_2015_Uz_2016-04-05_001 [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

35. wyrok SA w Warszawie z dnia 29 sierpnia 2013 r., sygn. akt. VI ACa 94/13, niepubl., Portal Orzeczeń Sądu Apelacyjnego w Warszawie, [online] http://orzeczenia.waw.sa.gov.pl/content/$N/154500000003003_VI_ACa_000094_2013_Uz_2013-08-29_002 [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

36. wyrok SA w Poznaniu z dnia 28 grudnia 2005 r., sygn. akt I ACa 735/05, „OSA" 2007, z. 8, poz. 25;

37. wyrok SA w Warszawie z dnia 19 kwietnia 2000 r., sygn. akt I ACa 1462/99, „OSA" 2001, z. 3, poz. 16;

38. wyrok SA w Katowicach z dnia 6 listopada 1991 r., sygn. akt I Acr 230/91, „OSA" 1992, z. 4, poz. 39;

39. postanowienie SA w Katowicach z dnia 3 stycznia 2013 r., sygn. akt I ACz 1135/12, niepubl., Portal Orzeczeń Sądu Apelacyjnego w Katowicach, [online] http://orzeczenia.katowice.sa.gov.pl/content/$N/151500000000503_I_ACz_001135_2012_Uz_2013-01-03_001 [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

40. wyrok SO w Szczecinie z dnia 15 lutego 2019 r., sygn. akt VIII Ga 620/18, niepubl., Portal Orzeczeń Sądu Okręgowego w Szczecinie, [online] http://orzeczenia.szczecin.so.gov.pl/content/$N/155515000004027_VIII_Ga_000620_2018_Uz_2019-02-15_001 [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

41. wyrok SO w Warszawie z dnia 13 października 2017 r., sygn. akt VI Ka 60/17; niepubl., Portal Orzeczeń Sądu Okręgowego Warszawa-Praga w Warszawie, [online] http://orzeczenia.warszawapraga.so.gov.pl/details/$N/154510000003006_VI_Ka_000060_2017_Uz_2017-11-06_001 [dostęp: 25.04.2020];

42. wyrok SO w Warszawie z dnia 17 listopada 2016 r., sygn. akt XXIII Ga 631/16, niepubl., Portal Orzeczeń Sądu Okręgowego w Warszawie, [online] http://orzeczenia.warszawa.so.gov.pl/content/$N/154505000006927_XXIII_Ga_000631_2016_Uz_2016-12-13_001 [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

43. wyrok SO w Poznaniu z dnia 27 listopada 2014 r., sygn. akt X Ga 569/14, niepubl., Portal Orzeczeń Sądu Okręgowego w Poznaniu, [online] http://orzeczenia.poznan.so.gov.pl/content/$N/153510000005027_X_Ga_000569_2014_Uz_2014-11-27_001 [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

44. postanowienie SO w Łodzi z dnia 16 stycznia 2020 r., sygn. akt XIII Ga 658/19, niepubl., Portal Orzeczeń Sądu Okręgowego w Łodzi, [online] http://orzeczenia.lodz.so.gov.pl/content/$N/152510000006527_XIII_Ga_000658_2019_Uz_2020-01-16_001 [dostęp: 05.03.2020];

45. postanowienie SO w Łodzi z dnia 17 grudnia 2019 r., sygn. akt XIII Ga 840/19, niepubl., Portal Orzeczeń Sądu Okręgowego w Łodzi, [online] http://orzeczenia.lodz.so.gov.pl/content/$N/152510000006527_XIII_Ga_000840_2019_Uz_2019-12-17_001 [dostęp: 05.03.2020];

46. postanowienie SO w Warszawie z dnia 18 października 2018 r., sygn. akt XXIII Ga 1201/18, Portal Orzeczeń Sądu Okręgowego w Warszawie, [online] http://orzeczenia.warszawa.so.gov.pl/content/$N/154505000006927_XXIII_Ga_001201_2018_Uz_2018-11-29_001 [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

47. postanowienie SO w Gliwicach z dnia 25 kwietnia 2014 r., sygn. akt X Ga 68/14, niepubl., Portal Orzeczeń Sądu Okręgowego w Gliwicach, [online] http://orzeczenia.gliwice.so.gov.pl/content/$N/151515000005027_X_Ga_000068_2014_Uz_2014-04-25_001 [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

48. postanowienie SO w Warszawie z dnia 17 września 2013 r., sygn. akt XXIII Ga 878/13, niepubl., Portal Orzeczeń Sądu Okręgowego w Warszawie, [online] http://orzeczenia.waw.so.gov.pl/content/$N/154505000006927_XXIII_Ga_000878_2013_Uz_2013-09-17_002 [dostęp: 05. 09. 2019].

ORZECZNICTWO SĄDÓW ADMINISTRACYJNYCH

1. wyrok NSA z dnia 19 marca 2019 r., sygn. akt II FSK 685/17, niepubl., Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych, [online] http://www.orzeczenia-nsa.pl/wyrok/ii-fsk-685-17/podatek_dochodowy_od_osob_fizycznych_w_tym_zryczaltowane_formy_opodatkowania_interpretacje_podatkowe/13c34ec.html [dostęp: 05. 09. 2019 r.];
2. wyrok NSA z dnia 19 kwietnia 2016 r., sygn. akt II FSK 987/14, niepubl., Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych, [online] http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/0757B8CDDA [dostęp: 05. 09. 2019 r.];
3. wyrok NSA z dnia 18 sierpnia 2015 r., sygn. akt II FSK 2510/13, niepubl., Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych, [online] http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/B2B05A12CC [dostęp: 05. 09. 2019 r.];
4. wyrok NSA z dnia 30 czerwca 2015 r., sygn. akt II FSK 1402/12, niepubl., Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych, [online] http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/1F7D52F344 [dostęp: 05. 09. 2019 r.];
5. wyrok NSA z dnia 19 marca 2015 r., sygn. akt II FSK 143/13, niepubl., Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych, [online] http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/6E5A47F145 [dostęp: 05. 09. 2019 r.];
6. wyrok NSA z dnia 6 lutego 2015 r., sygn. akt II FSK 87/13, niepubl., Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych, [online] http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/B50F12A153 [dostęp: 05. 09. 2019 r.];
7. wyrok NSA z dnia 16 grudnia 2014 r., sygn. akt II FSK 2893/12, niepubl. Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych, [online] http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/D4946AB5A7 [dostęp: 05. 09. 2019 r.];
8. wyrok NSA z dnia 4 lipca 2014 r., sygn. akt II FSK 1915/12, niepubl., Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych, [online] http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/5EC708E18C [dostęp: 05. 09. 2019 r.];
9. wyrok NSA z dnia 20 kwietnia 2012 r., sygn. akt II FSK 2047/10, niepubl., Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych, [online] http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/C3838F7D3E [dostęp: 05. 09. 2019 r.];
10. wyrok NSA z dnia 3 lutego 2012 r., sygn. akt II OSK 2223/10, niepubl., Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych, [online] http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/695CC79DB9 [dostęp: 05. 09. 2019 r.];
11. postanowienie NSA z dnia 10 grudnia 2002 r., sygn. akt III SA 1181/01, niepubl., Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych, [online] http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/C37CFC5D56 [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

12. wyrok WSA w Poznaniu z dnia 12 lutego 2020 r., sygn. akt I SA/Po 895/19, niepubl., [online] System Informacji Prawnej Lex, nr 2780689;

13. wyrok WSA w Warszawie z dnia 12 grudnia 2011 r., sygn. akt III SA/Wa 1150/11, niepubl., Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych, [online] http://orzeczenia-nsa.pl/wyrok/iii-sa-wa-1150-11/egzekucja_swiadczen_pienieznych/11 4e74f.html [dostęp: 05. 09. 2019 r.];

14. wyrok WSA w Gliwicach z dnia 29 maja 2009 r., sygn. akt II SA/Gl 1271/08, niepubl., Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych, [online] http://orzeczenia-nsa.pl/ wyrok/ii-sa-gl-1271-08,pozwolenie_na_budowe_uzytkowanie_obiektu_lub_jego_czesci_wykony wanie_robot_budowlanych_innych_niz,278a7b5 [dostęp: 05. 09. 2019 r.].

ORZECZNICTWO ZAGRANICZNE

1. wyrok BGer z dnia 1 lutego 2012 r., sygn. akt 5A_742/2011, niepubl., Baza Orzeczeń Bunesgericht, [online] https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/de/php/aza/http://index.php?highlight_docid=aza%3A%2F%2F01-02-2012-5A_742-2011&lang=de&type=show_document&zoom=YES&

   [dostęp: 30. 08. 2019 r.];

2. wyrok BGer z dnia 16 kwietnia 2007 r., sygn. akt 4C.30/2007, niepubl., Baza Orzeczeń Bunesgericht, [online] https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/de/php/aza/http:/ind ex.php?highlight_docid=aza%3A%2F%2F16-04-2007-4C-30-2007&lang=de&type=sh ow_document&zoom=YES&

   [dostęp: 30. 08. 2019 r.];

3. wyrok BGer z dnia 14 sierpnia 1995 r., „BGE" 1995, t. 121, cz. III, s. 324;

4. wyrok BGer z dnia 12 listopada 1990 r., „BGE" 1990, t. 116, cz. II, s. 651;

5. wyrok BGer z dnia 24 maja 1988 r., „BGE" 1988, t. 114, cz. IV, s. 14;

6. wyrok BGer z dnia 23 maja 1978 r., „BGE" 1978, t. 104, cz. II, s. 108;

7. wyrok BGer z dnia 11 października 1973 r., „BGE" 1973, t. 99, cz. III, s. 1;

8. wyrok BGer z dnia 5 marca 1952 r., „BGE" 1952, t. 78, cz. I, s. 10;

9. wyrok BGer z dnia 5 marca 1952 r., „BGE" 1952, t. 78, cz. I, s. 117;

10. wyrok BGH z dnia 10 grudnia 2007 r., sygn. akt II ZR 180/06, „BGHZ" 2007, t. 174, s. 370;

11. wyrok BGH z dnia 9 stycznia 2006 r., sygn. akt II ZR 72/05, „BGHZ" 2006, t. 165, s. 352;

12. wyrok BGH z dnia 29 stycznia 2001 r., sygn. akt II ZR 331/00, „NJW" 2001, s. 1056;

13. wyrok BGH z dnia 24 maja 1993 r., sygn. akt II ZR 36/92, „NJW" 1993, s. 2101;

14. wyrok BGH z dnia 16 grudnia 1991 r., sygn. akt II ZR 58/91, „BGHZ" 1991, t. 116, s. 359;
15. wyrok BGH z dnia 25 września 1986 r., sygn. akt II ZR 262/85, „NJW" 1987, s. 189;
16. wyrok BGH z dnia 21 kwietnia 1986 r., sygn. akt II ZR 165/85, „BGHZ" 1986, t. 97, s. 382;
17. wyrok BGH z dnia 25 listopada 1985 r., sygn. akt II ZR 48/85, „NJW" 1986, s. 989;
18. wyrok BGH z dnia 23 września 1985 r., sygn. akt II ZR 257/84, „NJW" 1986, s. 584;
19. wyrok BGH z dnia 8 lipca 1985 r., sygn. akt II ZR 269/84, „BGHZ" 1985, t. 95, s. 188;
20. wyrok BGH z dnia 20 maja 1985 r., sygn. akt II ZR 165/84, „WM" 1985, s. 1200;
21. wyrok BGH z dnia 5 grudnia 1983 r., sygn. akt II ZR 56/82, „NJW" 1984, s. 1461;
22. wyrok BGH z dnia 13 grudnia 1982 r., sygn. akt II ZR 282/81, „BGHZ" 1982, t. 86, s. 122;
23. wyrok BGH z dnia 28 czerwca 1982 r., sygn. akt II ZR 121/81, „WM" 1982, s. 1025;
24. wyrok BGH z dnia 23 lutego 1981 r., sygn. akt II ZR 229/79, „NJW" 1981, s. 2302;
25. wyrok BGH z dnia 12 listopada 1979 r., sygn. akt II ZR 174/77, „BGHZ" 1979, t. 75, s. 321;
26. wyrok BGH z dnia 23 listopada 1978 r., sygn. akt II ZR 20/78, „NJW" 1979, s. 1705;
27. wyrok BGH z dnia 28 lutego 1977 r., sygn. akt II ZR 52/75, „BGHZ" 1977, t. 69, s. 82;
28. wyrok BGH z dnia 18 listopada 1976 r., sygn. akt II ZR 129/75, „WM" 1977, s. 167;
29. wyrok BGH z dnia 28 stycznia 1976 r., sygn. akt VIII ZR 246/74, „BGHZ" 1976, t. 66, s. 51;
30. wyrok BGH z dnia 30 września 1974 r., sygn. akt II ZR 148/72, „WM" 1974, s. 1151;
31. wyrok BGH z dnia 25 czerwca 1973 r., sygn. akt II ZR 133/70, „BGHZ" 1973, t. 61, s. 59;
32. wyrok BGH z dnia 9 grudnia 1968 r., sygn. akt II ZR 33/67, „BGHZ" 1968, t. 51, s. 198;
33. wyrok BGH z dnia 10 czerwca 1965 r., sygn. akt II 6/63, „NJW" 1965, s. 1960;
34. wyrok BGH z dnia 25 lutego 1965 r., sygn. akt II ZR 287/63, „BGHZ" 1965, t. 43, s. 261;
35. wyrok BGH z dnia 9 maja 1963 r., sygn. akt II ZR 124/61, „BGHZ" 1963, t. 39, s. 319;
36. wyrok BGH z dnia 8 lutego 1962 r., sygn. akt II ZR 205/60, „NJW" 1962, s. 859;
37. wyrok BGH z dnia 27 czerwca 1957 r., sygn. akt II ZR 15/56, „NJW" 1957, s. 1358;
38. wyrok BGH z dnia 14 maja 1956 r., sygn. akt II ZR 229/54, „BGHZ" 1956, t. 20, s. 363;
39. wyrok BGH z dnia 28 września 1955 r., sygn. akt VI ZR 28/53, „WM" 1956, s. 61;
40. wyrok BGH z dnia 21 kwietnia 1955 r., sygn. akt II ZR 227/53, „BGHZ" 1955, t. 17, s. 130;

41. wyrok BGH z dnia 24 lutego 1954 r., sygn. akt II ZR 3/53, „NJW" 1954, s. 1159;
42. wyrok RG z dnia 16 kwietnia 1942 r., sygn. akt II 117/41, „RGZ" 1942, t. 169, s. 105;
43. wyrok RG z dnia 31 stycznia 1936 r., sygn. akt II 209/35, „RGZ" 1936, t. 150, s. 163;
44. wyrok RG z dnia 11 października 1932 r., sygn. akt II 482/31, „RGZ" 1932, t. 137, s. 305;
45. wyrok RG z dnia 4 lipca 1922 r., sygn. akt II.B 2/22, „RGZ" 1922, t. 101, s. 106;
46. wyrok VwGH z dnia 17 grudnia 2014 r., sygn. akt 2010/13/0115, „VwSlg" 8965 F/2014;
47. wyrok VwGH z dnia 27 maja 1983 r., sygn. akt 82/17/0159, „VwSlg" 5790 F/1983;
48. wyrok VwGH z dnia 26 listopada 1990 r., sygn. akt 89/15/0049, „VwSlg" 6554 F/1990;
49. wyrok VwGH z dnia 5 sierpnia 1993 r., sygn. akt 93/14/0106, „VwSlg" 6799 F/1993;
50. wyrok OGH z dnia 21 września 2017 r., sygn. akt 7Ob74/17h, „ZFR" 2018, nr 37, s. 86;
51. wyrok OGH z dnia 29 maja 2008 r., sygn. akt 2Ob225/07p, „GES" 2008, nr 8, s. 315;
52. wyrok OGH z dnia 10 kwietnia 2008 r., sygn. akt 3Ob22/08v, „SZ" 2008, nr 49;
53. wyrok OGH z dnia 6 września 1990 r., sygn. akt 6Ob564/90, „RdW" 1991, s. 12;
54. wyrok OGH z dnia 28 czerwca 1988 r., sygn. akt 2Ob517/88, „JBl" 1988, s. 729;
55. wyrok OGH z dnia 23 czerwca 1988 r., sygn. akt 8Ob565/87, „SZ" 1988, t. 61, nr 153;
56. wyrok OGH z dnia 20 października 1983 r., sygn. akt 6Ob770/83, „RdW" 1984, s. 76;
57. wyrok OGH z dnia 13 października 1983 r., sygn. akt 6Ob812/82, „GesRZ" 1984, s. 213;
58. wyrok OGH z dnia 1 lipca 1982 r., sygn. akt 7Ob647/82, „SZ" 1982, t. 55, nr 103;
59. wyrok OGH z dnia 25 marca 1981 r., sygn. akt 6Ob743/80, „SZ" 1981, t. 54, nr 42;
60. wyrok OGH z dnia 14 maja 1980 r., sygn. akt 1Ob 590/80, „SZ" 1980, t. 53, nr 77;
61. wyrok OGH z dnia 21 lutego 1978 r., sygn. akt 4Ob503/78, „SZ" 1978, t. 51, nr 21;
62. wyrok OGH z dnia 15 lutego 1978 r., sygn. akt 8Ob557/77, „SZ" 1978, t. 51, nr 16;
63. wyrok OGH z dnia 27 września 1977 r., sygn. akt 4Ob375/77, „SZ" 1977, t. 50, nr 124;
64. wyrok OGH z dnia 30 czerwca 1966 r., sygn. akt 1Ob145/66, „JBl" 1967, s. 149;
65. postanowienie OGH z dnia 30 sierpnia 2016 r., sygn. akt 6Ob198/15h, „WBl" 2017, nr 1, s. 41;
66. postanowienie OGH z dnia 23 lutego 2016 r., sygn. akt 6Ob171/15p, „GesRZ" 2016, s. 281;
67. postanowienie OGH z dnia 21 maja 2015 r., sygn. akt 1Ob63/15v, „EFSlg" 146.313;

68. postanowienie OGH z dnia 26 lutego 2009 r., sygn. akt 1Ob192/08d, „RdW" 2009, nr 435, s. 466;
69. postanowienie OGH z dnia 15 października 2003 r., sygn. akt 7Ob183/03t, „RdW" 2004, s. 219;
70. postanowienie OGH z dnia 20 maja 1992 r., sygn. akt 1Ob562/92, „SZ" 1992, t. 65, nr 76;
71. postanowienie OGH z dnia 28 czerwca 1990 r., sygn. akt 8Ob624/88, „SZ" 1990, t. 63, nr 124;
72. postanowienie OGH z dnia 28 listopada 1985 r., sygn. akt 6Ob757/83, „HS" 16.059;
73. wyrok OLG Kolonia z dnia 19 lipca 2001 r., sygn. akt 18 U 75/01, „GmbHR" 2002, s. 168;
74. wyrok OLG Düsseldorf z dnia 14 marca 1996 r., sygn. akt 6U 119/94, „ZIP" 1996, s. 1083;
75. wyrok OLG Koblenz z dnia 10 czerwca 1991 r., sygn. akt 6 U 1650/89, „GmbHR" 1991, s. 416;
76. wyrok OLG Frankfurt z dnia 19 stycznia 1988 r., sygn. akt 5U 3/86, „GmbHR" 1989, s. 254;
77. wyrok OLG Stuttgart z dnia 12 czerwca 1986, sygn. akt 7 U 22/86, „GmbHR" 1986, s. 349;
78. wyrok OLG Bremen z dnia 28 lutego 1963 r., sygn. akt 2 U 81/62-01 18/1960, „GmbHR" 1964, s. 8;
79. wyrok BayObLG z dnia 16 lutego 1912 r., sygn. akt III 12/12, „GmbHR" 1914, s. 9;
80. wyrok OLG Wiedeń z dnia 7 sierpnia 1975 r., sygn. akt 20R 104/75, „JBl" 1976, s. 661;
81. postanowienie OLG Innsbruck z dnia 8 października 2009 r., sygn. akt 4 R 135/09y, „HS" 40.014;
82. postanowienie OLG Hamm z dnia 3 lipca 1967 r., sygn. akt 15 W 283/67, „NJW" 1967, s. 2163;
83. postanowienie LG Berlin z dnia 8 kwietnia 2003 r., sygn. akt 102 T 6/03, „ZIP" 2003, nr 27, s. 1201;

LITERATURA POLSKA

1. Allerhand M., *Kodeks handlowy. Komentarz. Tom 1. Spółka jawna, spółka komandytowa*, Lwów: Spółka Wydawnicza „Kodeks", 1935, reprint Bielsko-Biała: Park, 1991.
2. Antoszek T., Budzinowski R., Czarnota I., Grykiel J. [i in.], *Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz. Art. 1-449[11]*, (red.) M. Gutowski, Warszawa: C. H. Beck, 2016, ISBN: 9788325579418;
3. Asłanowicz M., Herbet A., Litwińska-Werner M., Moskwa P. [i in.], *Prawo spółek osobowych*, (red.) A. Szajkowski, wyd. 2, Warszawa: C. H. Beck, 2016, System Prawa Prywatnego, (red. nacz.) Z. Radwański, (z-ca red. nacz.) B. Kordasiewicz, t. 16, ISBN: 9788325578596;
4. Asłanowicz M., Herbet A., Litwińska-Werner M., Naworski J. [i in.], *Prawo spółek osobowych*, (red.) A. Szajkowski, Warszawa: C. H. Beck, 2008, System Prawa Prywatnego, (red. nacz.) Z. Radwański, t. 16, ISBN: 9788374837071;

5. Banaszczyk Z., Brzozowski A., Kłoda M., Mojak J. [i in.], *Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz: art. 1-449[10]*, (red.) K. Pietrzykowski, wyd. 8, Warszawa: C. H. Beck, 2015, ISBN: 9788325569921;

6. Banaszczyk Z., Brzozowski A., Kłoda M., Mojak J. [i in.], *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz: art. 450-1088*, (red.) K. Pietrzykowski, wyd. 8, Warszawa: C. H. Beck, 2015, ISBN: 9788325569945;

7. Bednarek M., Brzozowski A., Drapała P., Dybowski T. [i in.], *Prawo zobowiązań – część ogólna*, (red.) E. Łętowska, Warszawa: C. H. Beck, 2006, System Prawa Prywatnego, (red. nacz.) Z. Radwański, t. 5, ISBN: 9788373874176;

8. Bednarek M., *Umowa o świadczenie na rzecz osoby trzeciej – cz. 1*, „Monitor Prawniczy: miesięcznik prawa polskiego"; Warszawa C.H. Beck, 2005, nr 11, s. 527-533, ISSN: 12306509;

9. Bielecki M., *Ograniczenia prokury*, „Monitor Prawniczy: miesięcznik prawa polskiego", Warszawa: C.H. Beck, 2007, nr 1, s. 10-16, ISSN: 12306509;

10. Bielski P., *Spółka partnerska – spółką handlową?*, „Prawo Spółek", Warszawa: Infor, 2006, nr 2, s. 12-19, ISSN: 14262878;

11. Bieniak J., Bieniak M., Nita-Jagielski G., Oplustil K. [i in.], *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, wyd. 7, Warszawa: C. H. Beck, 2020, ISBN: 9788381589338;

12. Bieniak J., Bieniak M., Nita-Jagielski G., Oplustil K. [i in.], *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa: C. H. Beck, 2019, ISBN: 9788381582186;

13. Bieniak J., Bieniak M., Nita-Jagielski G., Oplustil K. [i in.], *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa: C. H. Beck, 2014, ISBN: 9788325557287;

14. Bieniak J., Bieniak M., Nita-Jagielski G., Oplustil K. [i in.], *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa: C. H. Beck, 2011, ISBN: 9788325516093;

15. Bieniek G., *Spółka cywilna. Problematyka prawna*, wyd. 3, Zielona Góra: Zachodnie Centrum Organizacji, 2001, ISBN: 8388673114;

16. Bieniek T., Bilewska K., Borowy B., Chomiuk M., *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, (red.) Z. Jara, wyd. 22, Warszawa: Beck Online Komentarze, 2019;

17. Błahuta F., Bryl W., Buczkowski S., Czarnecki S. [i in.], *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom 1*, (oprac.) F. Błahuta, (red.) Z. Resich, Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1972;

18. Borkowski M., *Reprezentacja spółki z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa-Kraków: Wolters Kluwer, 2009, ISBN: 9788376014685;

19. Borysiak W., Dybiński J., Górecki J., Grochowski M. [i in.], *Kodeks cywilny. Komentarz* [dokument elektroniczny], (red.) K. Osajda, wyd. 22, Warszawa: C. H. Beck, [online] System Informacji Prawnej Legalis, 2019, [dostęp: 20. 04. 2020 r.];

20. Borysiak W., Górecki J., Haładyj K., Kondek J. [i in.], *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Przepisy wprowadzające (art. I-LXV PWKC). Część ogólna. Własność i inne prawa rzeczowe (art. 1-352 KC)*, (red.) K. Osajda, Warszawa: C. H. Beck, 2013, ISBN: 9788325548179;

21. Burian B., Cisek, A., Drela M., Dubis W. [i in.], *Kodeks cywilny. Komentarz*, (red.) E. Gniewek, P. Machnikowski, wyd. 7, Warszawa: C. H. Beck, 2016, ISBN: 9788325579920;

22. Burian B., Cisek A., Drela M., Dubis W. [i in.], Kodeks cywilny. Komentarz, (red.) E. Gniewek, P. Machnikowski, wyd. 6, Warszawa: C. H. Beck, 2014, ISBN: 9788325565565;

23. Całus A. [i in.], *Studia z prawa prywatnego gospodarczego. Księga pamiątkowa ku czci prof. Ireneusza Weissa*, Kraków: Zakamycze, 2003, ISBN: 8373331905;

24. Dmowski S., Rudnicki S., *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga I. Część ogólna*, wyd. 10, Warszawa: Lexis Nexis, 2011, ISBN: 9788376206257;

25. Domański L., *Instytucje kodeksu zobowiązań. Komentarz teoretyczno-praktyczny. Część ogólna*, Warszawa: Marjan Ginter – Księgarnia Wydawnictw Prawniczych, 1936;

26. Dziurzyński T., Fenichel Z., Honzatko M., *Kodeks handlowy. Komentarz*, t. 1, Kraków: Księgarnia Powszechna, 1936, przedruk Bytom: BT Ekopol Górnośląski, 1991;

27. Frąckowiak J., Górecki W., Kappes A., Kidyba A. [i in.], *Prawo spółek handlowych*, (red.) S. Włodyka, wyd. 2, Warszawa: C. H. Beck, 2012, System Prawa Handlowego, t. 2, ISBN: 9788325534141;

28. Frąckowiak J., Kidyba A., Kruczalak K., Opalski W. [i in.], *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, (red.) K. Kruczalak, Warszawa: Lexis Nexis, 2001, ISBN: 8373340289;

29. Frąckowiak J., Kidyba A., Kruczalak K., Pyzioł W. [i in.], *Kodeks handlowy. Komentarz*, (red.) K. Kruczalak, wyd. 2, Warszawa: Wydawnictwa Prawnicze PWN, 1999, ISBN: 8321910319;

30. Frąckowiak J., Kidyba A., Popiołek W., Pyzioł W., *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, (red.) W. Pyzioł, Warszawa: Lexis Nexis, 2008, ISBN: 9788373349186;

31. Gawlik Z., Janiak A., Jedliński A., Kidyba A. [i in.], *Kodeks cywilny. Komentarz Lex. Tom I. Część ogólna*, (red. nauk.) A. Kidyba, wyd. 2, Warszawa: Wolters Kluwer, 2012, ISBN: 9788326438424;

32. Gawlik Z., Janiak A., Kozieł G., Olejniczak A. [i in.], Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania - część ogólna, (red.) A. Kidyba, wyd. 1, Warszawa: Wolters Kluwer, 2010, ISBN: 9788376011455;

33. Giesen B., Katner W., Księżak P., Lewaszkiewicz-Petrykowska B. [i in.], Kodeks cywilny. Komentarz Lex. Część ogólna, (red. nauk.) M. Pyziak-Szafnicka, P. Księżak, wyd. 2, Warszawa: Wolters Kluwer, 2014, ISBN: 9788326432811;

34. Górecki W., Kappes A., Litwińska-Werner M, Pazdan M. [i in.], *Prawo spółek handlowych*, (red.) A. Szumański, S. Włodyka, wyd. 3, Warszawa: C. H. Beck, 2019, System Prawa Handlowego, t. 2A, ISBN: 9788381289610;

35. Grykiel J., *Charakter prawny pełnomocników ustanowionych przez prokurenta*, „Glosa. Prawo Gospodarcze w Orzeczeniach i Komentarzach", Warszawa: Wolters Kluwer, 2007, nr 2, s. 78-87, ISSN: 12334634;

36. Grzelczak P., *Kurator spółki kapitałowej powołany na podstawie art. 42 KC*, „Przegląd Prawa Handlowego", Warszawa: Wolters Kluwer, 2011, nr 8, s. 30-35, ISSN: 12302996;

37. Grzybowski S. [i in.], System Prawa Cywilnego. Tom 3. Część 1. Prawo zobowiązań – część ogólna, (red. nacz.) W. Czachórski, (red.) Z. Radwański, Wrocław: Zakład Narodowy im. Ossolińskich, 1981, ISBN: 830400741X;

38. Grzybowski S. [i in.], *System Prawa Cywilnego. Tom 3. Część 2. Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, (red. nacz.) W. Czachórski, (red.) S. Grzybowski, Wrocław: Zakład Narodowy im. Ossolińskich, 1976;

39. Grzybowski S., Radwański Z., Lewaszkiewicz-Petrykowska B., Gawlik B. [i in.], *System Prawa Cywilnego. Tom 1. Część ogólna*, (red. nacz.) W. Czachórski, (red.) S. Grzybowski, Wrocław: Zakład Narodowy im. Ossolińskich, 1985, ISBN: 830401064X;

40. Herbet A., *Spółka komandytowa według Kodeksu spółek handlowych. Komentarz*, Lublin: TN KUL, 2004, ISBN: 8373062017;

41. Jacyszyn J., *Z rodowodu spółek*, „Rejent", Kluczbork: Wydawnictwo Stowarzyszenia Notariuszy Rzeczypospolitej Polskiej, 1991, nr 4, s. 43-59; ISSN: 1230669X;

42. Jakubecki A., Kidyba A., Mojak J., Skubisz R., *Prawo spółek. Zarys*, wyd. 2, Warszawa: Wydawnictwa Prawnicze PWN, 1999, ISBN: 8387558559;

43. Kappes A., *Glosa do wyroku SN z dnia 8 października 1997 r., II CKN 362/97*, „Orzecznictwo Sądów Polskich", Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1998, nr 7-8, s. 392-393, ISSN: 08671850;

44. Kappes A., *Odpowiedzialność komandytariusza za zobowiązania spółki*, Kraków: Zakamycze, 1997, ISBN: 8386393769;

45. Kappes A., *Spółka komandytowa*, (red. nauk.) A. Kidyba, Warszawa: Wolters Kluwer, 2014, ISBN: 9788326432330;

46. Kappes A., Spyra M., Górecki W., Rachwał A. [i in.], *Prawo spółek handlowych*, (red.) S. Włodyka, Warszawa: C. H. Beck, 2007, System Prawa Handlowego, t. 2A, ISBN: 9788374838702;

47. Kępiński M., Koch A., Mataczyński, Moskwa L. [i in.], *Prawo spółek handlowych. Podręcznik akademicki*, (red. nauk.) A. Koch, J. Napierała, wyd. 5, Warszawa: Wolters Kluwer, 2015, ISBN: 9788326494055;

48. Kępiński M., Koch A., Mataczyński M., Moskwa L. [i in.], *Prawo spółek osobowych. Podręcznik akademicki*, (red. nauk.) A. Koch, J. Napierała, wyd. 4, Warszawa: Wolters Kluwer, 2013, ISBN: 9788326441400;

49. Kępiński M., Koch A., Moskwa L., Napierała J. [i in.], *Prawo spółek handlowych. Podręcznik akademicki*, (red.) A. Koch, J. Napierała, wyd. 3, Warszawa: Wolters Kluwer, 2011, ISBN: 9788326412141;

50. Kidyba A., *Atypowe spółki handlowe*, wyd. 3, Warszawa: Wolters Kluwer, 2011, ISBN: 9788326415531;

51. Kidyba A., *Handlowe spółki osobowe*, wyd. 4, Warszawa: Wolters Kluwer, 2013, ISBN: 9788326441622;

52. Kidyba A., *Handlowe spółki osobowe*, wyd. 3, Warszawa: Wolters Kluwer, 2010, ISBN: 9788376018744;

53. Kidyba A., *Handlowe spółki osobowe*, Kraków: Zakamycze, 2005, ISBN: 8374441208;

54. Kidyba A., *Kodeks spółek handlowych. Komentarz Lex. Tom I. Komentarz do art. 1-300 k.s.h.*, wyd. 11, Warszawa: Wolters Kluwer, 2014, ISBN: 9788326434228;

55. Kidyba A., *Kodeks spółek handlowych. Tom 1. Komentarz do art. 1-300 k.s.h.*, wyd. 3, Kraków: Zakamycze, 2005, ISBN: 8374440198;

56. Kidyba A., *Prawo handlowe*, wyd. 17, Warszawa: C. H. Beck, 2015, ISBN: 9788325576875;

57. Kidyba A., *Status prawny komandytariusza*, wyd. 2, Bydgoszcz: Branta, 2000, ISBN: 838660557X;

58. Kidyba A., *Status prawny komandytariusza*, Warszawa: Wydawnictwa Prawnicze PWN, 1998, ISBN: 8387558389;

59. Kopaczyńska-Pieczniak K., *Pozycja prawna wspólnika spółki jawnej*, Warszawa: Wolters Kluwer, 2013, ISBN: 9788326443657;

60. Korzonek J., Rosenblüth I., *Kodeks zobowiązań. Komentarz. Przepisy wprowadzające, wyciągi z motywów ustawodawczych, ustawy dodatkowe*, (oprac.) I. Rosenblüth, Kraków: Księgarnia Powszechna, 1934;

61. Kos R., *Spółka komandytowa z udziałem spółki z o.o. jako komplementariusza na gruncie kodeksu handlowego*, Kraków: Wydawnictwo Geo, 1995, ISBN: 8386124172;

62. Lang W., *Struktura odpowiedzialności prawnej (studium analityczne z dziedziny teorii prawa)*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu. Nauki Humanistyczno-Społeczne. Prawo VIII", Toruń: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1970, nr 31, s. 3-40, ISSN: 00834513;

63. Leipert T., Smardzewska O., *Czy polska odmiana niemieckiej spółki GmbH & Co. KG może stać się równie popularna?*, „Przegląd Prawa Handlowego", Warszawa: Wolters Kluwer, 2008, nr 3, s. 53-58, ISSN: 12302996;

64. Litwińska M., *Pojęcie przedsiębiorstwa w prawie handlowym i cywilnym. Przedsiębiorstwo jako przedmiot obrotu (I)*, „Przegląd Prawa Handlowego", Warszawa: Compendium, 1993, nr 1, s. 8-12; ISSN: 12302996;

65. Litwińska M., *Spółka komandytowa – zagadnienia podstawowe*, „Przegląd Prawa Handlowego", Warszawa: Compendium, 1995, nr 8, s. 25-31; ISSN: 12302996;

66. Litwińska-Werner M., *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa: C. H. Beck, 2007, ISBN: 9788374834254;

67. Longchamps de Berier R., Wasilkowski J., Przybyłowski K., *Zobowiązania*, wyd. 2, Lwów: Gubrynowicz i Syn, 1939;

68. Michnik A., *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, Warszawa: Wolters Kluwer, 2013, ISBN: 9788326444289;

69. Moskwa L., *Nowe przepisy o prokurze*, „Rejent", Kluczbork: Wydawnictwo Stowarzyszenia Notariuszy Rzeczypospolitej Polskiej, 2001, nr 9, s. 25-42, ISSN: 1230669X;

70. Moskwa L., *Stosunek zewnętrzny spółki komandytowej w świetle przepisów kodeksu handlowego i kodeksu spółek handlowych. Studium materialnoprawne*, Poznań: Printer, 2000, ISBN: 8386254165;

71. Namitkiewicz J., *Kodeks handlowy. Komentarz. Tom 1*, Warszawa: Towarzystwo Wydawnicze Młodych Prawników i Ekonomistów, 1934;

72. Naworski J., Potrzeszcz R., Siemiątkowski T. [i in.], *Komentarz do kodeksu spółek handlowych. Spółki osobowe*, (red.) R. Potrzeszcz, T. Siemiątkowski, t. 1, Warszawa: Lexis Nexis, 2001, ISBN: 8388296817;

73. Naworski J., Potrzeszcz R., Siemiątkowski T., *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tytuł I. Przepisy ogólne. Tytuł II. Spółki osobowe. Tom I*, (red.) T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz, Warszawa: Lexis Nexis, 2011, ISBN: 9788376205175;

74. Ohanowicz A., *Wybór prac*, (wstęp) Z. Radwański, (oprac.) A. Gulczyński, Warszawa: C. H. Beck, 2007, ISBN: 9788374832441;

75. Okolski J., Safjan M., Modrzejewska M., Modrzejewski J. [i in.], *Prawo handlowe*, (red. nauk.) J. Okolski, M. Modrzejewska, wyd. 3, Warszawa: Wolters Kluwer, 2012, ISBN: 9788326416811;

76. Pazdan M., *O rolach, w jakich może występować prokurent przy dokonywaniu czynności prawnych*, „Rejent", Kluczbork: Wydawnictwo Stowarzyszenia Notariuszy Rzeczypospolitej Polskiej, 2003, nr 12, s. 9-18, ISSN: 1230669X;

77. Pinior P., Popiołek W., Strzępka J., Zielińska E., *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, (red.) J. Strzępka, wyd. 7, Warszawa: C. H. Beck, 2015, ISBN: 9788325574970;

78. Pinior P., Popiołek W., Strzępka J., Zielińska E., *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, (red.) J. Strzępka, wyd. 6, Warszawa: C. H. Beck, 2013, ISBN: 9788325552138;

79. Pinior P., Popiołek W., Strzępka J., Zielińska E., *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, (red.) J. Strzępka, wyd. 5, Warszawa: C. H. Beck, 2011, ISBN: 9788325532925;

80. Pinior P., Popiołek W., Strzępka J., Zielińska E., *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Orzecznictwo*, (red.) J. Strzępka, wyd. 2, Warszawa: C. H. Beck, 2003, ISBN: 8372478546;

81. Popiołek W., Strzępka J., Witosz A., Zielińska E., *Kodeks spółek handlowych. Komentarz z orzecznictwem*, Warszawa: C. H. Beck, 2001, ISBN: 8371108559;

82. Promińska U., *Spółka partnerska*, Warszawa: Wolters Kluwer, 2013, ISBN: 9788326440755;

83. Promińska U., *Uwagi w sprawie zarządzania i reprezentacji spółki partnerskiej*, „Przegląd Prawa Handlowego", Warszawa: „KiK" Konieczny i Kruszewski, 2002, nr 11, s. 16-22, ISSN: 12302996;

84. Pszczołowski T., *Mała encyklopedia prakseologii i teorii organizacji*, Wrocław: Zakład Narodowy im. Ossolińskich, 1978;

85. Pyzioł W., Szumański A., Weiss I., *Prawo spółek*, Bydgoszcz: Branta, 1998, ISBN: 8386605448;

86. Rachwał A., Spyra M., *Umowa spółki jawnej, partnerskiej, komandytowej*, Warszawa: Lexis Nexis, 2009, ISBN: 9788376201382;

87. Radwański Z., Olejniczak A., *Prawo cywilne. Część ogólna*, wyd. 11, Warszawa: C. H. Beck, 2011, ISBN: 9788325531430;

88. Rodzynkiewicz M., *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, wyd. 6, Warszawa: Lexis Nexis, 2014, ISBN: 9788327809599;

89. Rodzynkiewicz M., *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa: Lexis Nexis, 2009, ISBN: 9788376201412;

90. Rodzynkiewicz M., *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa: Lexis Nexis, 2007, ISBN: 9788373346918;

91. Siemiątkowski T., *Instytucja prokury w projekcie Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego*, „Przegląd Sądowy", Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 2002, nr 5, s. 100-115, ISSN: 08677255;

92. Sołtysiński S., Szajkowski A., Szumański A., Szwaja J. [i in.], *Kodeks spółek handlowych. Tom I. Przepisy ogólne. Spółki osobowe. Komentarz do art. 1-150*, wyd. 3, Warszawa: C. H. Beck, 2012, ISBN: 9788325540029;

93. Sołtysiński S., Szajkowski A., Szumański A., Szwaja J. [i in.], *Kodeks spółek handlowych. Tom I. Komentarz do artykułów 1-150*, wyd. 2, Warszawa: C. H. Beck, 2006, ISBN: 8373879560;

94. Sołtysiński S., Szajkowski A., Szumański A., Szwaja J., *Kodeks spółek handlowych. Tom I. Komentarz do artykułów 1-150*, Warszawa: C. H. Beck, 2001, ISBN: 8371101406;

95. Sołtysiński S., Szajkowski A., Szwaja J., *Kodeks handlowy. Komentarz. Tom 1*, wyd. 2, Warszawa: C. H. Beck, 1997, ISBN: 3406412750;

96. Szajkowski A., *Prawo spółek handlowych*, wyd. 3, Warszawa: C. H. Beck, 2000, ISBN: 8371103638;

97. *Szkice z teorii prawa i szczegółowych nauk prawnych*, (red.) S. Wronkowska, M. Zieliński, Poznań: Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza, 1990, ISBN: 8323201137;

98. Tracz G., *Spółka komandytowa jako spółka kapitałowa?*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego", Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Ekonomiczne, 1994, nr 6, s. 5-9, ISSN: 01375490;

99. Trzebiński J., *Odpowiedzialność organizacyjna wspólników i członków organów spółek handlowych*, Warszawa: C. H. Beck, 2004, ISBN: 8373870857;

100. Ulatowski W., *Spółka z o.o. & co. spółka komandytowa w prawie polskim (cz. I.)*, „Monitor Prawniczy", Warszawa: C. H. Beck, 1995, nr 9, s. 268-271, ISSN: 12306509;

101. Uliasz M., *Czynności przekraczające zakres zwykłego zarządu. Cz. 1*, „Monitor Prawniczy", Warszawa: C. H. Beck, 2002, nr 18, s. 825-831, ISSN: 12306509;

102. Wiśniewski A., *Prawo o spółkach. Podręcznik praktyczny. Tom 1. Wiadomości ogólne, spółka cywilna*, wyd. 2, Warszawa: Twigger, 1994, ISBN: 8385946136;

103. Witas J., *Kodeks spółek handlowych*, wyd. 7, Warszawa: C. H. Beck, 2019, ISBN: 9788381586306;

104. Witosz A., *Prowadzenie spraw i reprezentacja spółek osobowych*, Warszawa: Lexis Nexis, 2013, ISBN: 9788327800220;

LITERATURA ZAGRANICZNA

1. *25 Jahre Bundesgerichtshof am 1. Oktober 1975*, (red.) G. Krüger-Nieland, Monachium: C. H. Beck; 1975, ISBN: 9783406061752;

2. Abazagic B., Baumüller J., Dellinger M., Gindra-Vady G. [i in.], *UGB. Unternehmensgesetzbuch. Großkommentar. Band II. §§ 105-188 UGB*, (red.) Ch. Zib, M. Dellinger, Wiedeń: Lexis Nexis, 2017, ISBN: 9783700746706;

3. Aigner K., Ahmad T., Bünger-Meyer S., Empting T. [i in.], *Handelsgesetzbuch – HGB. Kommentar*, (red.) O. Haag, J. Löffler, wyd. 2, Kolonia: ZAP, 2013, ISBN: 9783896557032;

4. Alexander L., Ballreich H., Bonacker E., Bredow F. [i in.], *Gesellschaftsrecht. Kommentar*, (red.) A. Schwerdtfeger, wyd. 3, Kolonia: Carl Heymanns, 2015, ISBN: 9783452281395;

5. Alexander L., Ballreich H., Bonacker E., Buß T. [i in.], *Fachanwaltskommentar. Gesellschaftsrecht*, (red.) A. Schwerdtfeger, wyd. 2, Kolonia: Carl Heymanns, 2010; ISBN: 9783452274052;

6. Allstadt-Schmitz G., Boecken W., Boujong K., Ehricke U. [i in.], *Handelsgesetzbuch. Band I. §§ 1-342e*, (red.) K. Boujong, C. Ebenroth, D. Joost, Monachium: C. H. Beck, 2001, ISBN: 9783800624409;

7. Altenpohl M., Amstutz M., Balkanyi P., Baudenbacher C., *Obligationenrecht II. Art. 530-964 OR. Art. 1-6 SchlT AG. Art. 1-11 Übest (GmbH). Art. 1-2 Übest (Rechnungslegung 2011). Art. 1-3 Übest (GAFI 2014)*, (red.) H. Honsell, N. Vogt, R. Watter, wyd. 5, Bazylea: Helbing Lichtenhahn, 2016, ISBN: 9783719031725;

8. Ammann H., *Die Diesbach–Watt–Gesellschaft. Ein Beitrag zur Handelsgeschichte des 15. Jahrhunderts*, St. Gallen: Fehr, 1928;

9. Ammon L., Anissinow W., Bergmann S., Eberl S. [i in.], *Handelsgesetzbuch. Handkommentar*, (red.) T. Heidl, A. Schall, Baden-Baden: Nomos, 2011, ISBN: 9783832951238;

10. Amstutz M., Bededick G., Binder A., Bommer F. [i in.], *Handkommentar zum Schweizer Privatrecht. Personengesellschaften und Aktiengesellschaft. Vergütungsverordnung*, (red.) V. Roberto, H. Trüeb, wyd. 3, Zurych-Bazylea-Genewa: Schulthess, 2016, ISBN: 9783725573929;

11. Apathy P., Artmann E., Burgstaller A., Csoklich P. [i in.], *Kommentar zum UGB. Unternehmensgesetzbuch mit Firmenbuchgesetz, CMR, AÖSp*, (red.) P. Jabornegg, E. Artmann, t. 1, wyd. 2, Wiedeń-Nowy Jork: Springer, 2010, ISBN: 9783211888629;

12. Apathy P., Burgstaller A., Dullinger S., Fromherz W. [i in.], *Kommentar zum HGB. Handelsgesetzbuch mit Firmenbuchgesetz und Handelsmaklerrecht*, (red.) P. Jabornegg, Wiedeń-Nowy Jork: Springer, 1997, ISBN: 3211829490;

13. Apelbaum J., *Basler Handelsgesellschaften im fünfzehnten Jahrhundert mit besonderer Berücksichtigung ihrer Formen*, Berno: Stämpfli, 1915;

14. Allram L., Appl C., Appl V., Auer M. [i in.], *Wiener Kommentar zum Unternehmensgesetzbuch. Band 1. §§ 1-188. §§ 343-454 UGB*, (red.) M. Straube, T. Ratka, R. Rauter, wyd. 4, Wiedeń: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2012, ISBN: 9783214156084;

15. Appl C., Arnold S., Auer M., Ettmayer W. [i in.], *Wiener Kommentar zum Unternehmensgesetzbuch. Band 1. §§ 1-188. §§ 343-454 UGB*, (red.) M. Straube, wyd. 4, Wiedeń: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2009, ISBN: 9783214156084;

16. Arnold N., Auer M., Babinek A., Baier J., *GmbHG. Gesetz über Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Kommentar*, (red.) M. Gruber, F. Harrer, Wiedeń: Linde, 2014, ISBN: 9783707310306;

17. Arpagaus R., Atteslander-Dürrenmatt A., Baader C., Badertscher B. [i in.], *OR. Schweizerisches Obligationenrecht*, (red.) J. Kren Kostkiewicz, P. Nobel, I. Schwander, S. Wolf, wyd. 2, Zurych: Orell Füssli, 2009, ISBN: 9783280071274;

18. Artmann E., Rüffler F., Torggler U., *Die GmbH & Co. KG ieS nach OGH 2 Ob 225/07p – eine Kapitalgesellschaft?*, Wiedeń: Manz, 2011, ISBN: 9783214125066;

19. Aschauer E., Bauer L., Büchele M., Dieter Ch. [i in.], *UGB. Unternehmensgesetzbuch. Kommentar*, (red.) U. Torggler, wyd. 2, Wiedeń: Linde, 2016, ISBN: 9783707331455;

20. Aumüllner P., *Rechtsfolgen bei Verstoß gegen die Auskunftspflicht des Kommanditisten*, „Der Gesellschafter. Zeitschrift für Gesellschafts- und Unternehmensrecht", Wiedeń: Linde-Guardaval, 2013, nr 6, s. 318-323, ISSN: 02506440;

21. Bachmann G., Basedow J., Bydlinski P., Emmerich V. [i in.], *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 2. Schuldrecht. Allgemeiner Teil. §§ 241-432*, (red.) W. Krüger, wyd. 6, Monachium: C. H. Beck, 2012, ISBN: 9783406614620;

22. Baer R., Birkholz Ch., Bömeke P., Eggers P. [i in.], *HGB*, (red.) M. Häublein, R. Hoffmann-Theinert, Baden-Baden: Nomos, 2017, ISBN: 9783848737147;

23. Baisch P., Bauer P., Demuth B., Fabian C. [i in.], *Vertragsbuch. Gesellschaftsrecht. Gestaltung, Finanzierung, Internationalisierung, Mergers & Acquisitions und Nachfolge*, (red.) H. Hamann, A. Sigle, wyd. 2, Monachium: Beck 2012, ISBN: 9783406624278;

24. Bälz U., Baumanns A., Bezzenberger G., Bote P. [i in.], *Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts. Band 2. Kommanditgesellschaft. Stille Gesellschaft*, (red.) B. Riegger, L. Weipert, Monachium: C. H. Beck, 1991, ISBN: 9783406314582;

25. Balzer P., Berger K., Emmerich V., Henssler M. [i in.], *Heymann-Handelsgesetzbuch (ohne Seerecht). Band 2. Zweites Buch. §§ 105-237*, (red.) N. Horn, wyd. 2, Berlin: De Gruyter, 2012, ISBN: 9783110147605;

26. Barner F., *Entlastung als Institut des Verbandsrechts*, Berlin: Duncker & Humblot, 1990, ISBN: 3428070178;

27. Basedow J., Ebke W., Enziger M., Schmidt K., *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Band 2. Zweites Buch. Handelsgesellschaften und stille Gesellschaft. Erster Abschnitt. Offene Handelsgesellschaft. §§ 105-160*, (red.) K. Schmidt, wyd. 3, Monachium: C. H. Beck – Franz Vahlen, 2011, ISBN: 9783406610226;

28. Baukelmann P., Ganzer F., Gesell H., Görner A. [i in.], *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Kommentar*, (wyd.) H. Rowedder, (red.) Ch. Schmidt-Leithoff, wyd. 6, Monachium: Franz Vahlen, 2017, ISBN: 9783800647262;

29. Baukelmann P., Gesell H., Görner A., Gruber M. [i in.], *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG). Kommentar. Begründet von Heinz Rowedder*, (red.) Ch. Schmidt-Leithoff, wyd. 5, Monachium: Franz Vahlen, 2013, ISBN: 9783800635153;

30. Baumbach A., Hopt K., Merkt H., *Handelsgesetzbuch: mit GmbH & Co., Handelsklauseln, Bank- und Börsenrecht, Transportrecht (ohne Seerecht)*, wyd. 31, Monachium: C. H. Beck, 2003, ISBN: 9783406509964;

31. Bayer W., Hommelhoff P., Kleindiek D., Lutter M., *GmbH- Gesetz. Kommentar*, wyd. 19, Kolonia: Dr. Otto Schmidt, 2016, ISBN: 9783504324896;

32. Becker H., Fellmann W., Giger H., Gmür M. [i in.], *Schweizerisches Zivilgesetzbuch. Das Obligationenrecht. Band VI, 2. Abteilung. Die einzelnen Vertragsverhältnisse. 8. Teilband. Artikel 530-544 OR*, (red.) W. Fellmann, K. Müller, Berno: Stämpfli, 2006, Berner Kommentar. Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, (red.) H. Hausheer, H. Walter, ISBN: 9783727234422;

33. Behrens P., *Die GmbH-Rechte in den EG-Staaten*, (red.) Centrale für GmbH Dr. Otto Schmidt, Kolonia: Schmidt, 1993, ISBN: 3504646268;

34. Belke R., Köhler H., Körner E., H. Koppensteiner [i in.], *Festschrift für Ernst Steindorff zum 70. Geburtstag am 13. März 1990*, (red.) J. Baur, K. Hopt, K. Mailänder, Berlin-Nowy Jork: De Gruyter, 1990, ISBN: 3110119854;

35. Bergmann A., Böcking H., Helke I., Koch S. [i in.], *Handelsgesetzbuch. Band 1. §§ 1-342e. Begründet von Karlheinz Boujong, Carsten Thomas Ebenroth, Detlev Joost*, (red.) D. Joost, L. Strohn, wyd. 3, Monachium: C. H. Beck – Franz Vahlen, 2014, ISBN: 9783800644919;

36. Bergmann A., Boesche K., Busche J., Kamanabrou S. [i in.], *Handelsgesetzbuch. Kommentar*, (red.) H. Oetker, wyd. 5, Monachium: C. H. Beck, 2017, ISBN: 9783406708299;

37. Bergmann A., Boesche K., Busche J., Kamanabrou S. [i in.], *Kommentar zum Handelsgesetzbuch*, (red.) H. Oetker, wyd. 4, Monachium: C. H. Beck, 2015, ISBN: 9783406676987;

38. Bergmann A., *Die BGB-Gesellschaft als persönlich haftender Gesellschafter in OGH und KG. Zugleich Besprechung LG Berlin, Beschluss vom 8.4.2003*, „Zeitschrift für Wirtschaftsrecht", Kolonia: RWS, 2003, nr 27, s. 2231-2242, ISSN: 07239416;

39. Bergmann S., *GmbH & Co. KG: Zum Erfordernis einer angemessenen Vergütung der Komplementär-GmbH*, „Gesellschaftsrecht", Wiedeń: Verlag Österreich, 2018, t. 17, z. 6, s. 299-303, ISSN: 23097450;

40. Bergmann S., *Der Kommanditist als Arbeitsgesellschafter*, „Österreichisches Recht der Wirtschaft", Wiedeń: Lexis Nexis, 2008, nr 6, s. 382-384, ISSN: 10139486;

41. Bergmann S., Ratka T., *Handbuch Personengesellschaften*, (red.) S. Bergmann, T. Ratka, wyd. 2, Wiedeń: Linde, 2016, ISBN: 9783707330106;

42. *Besonderes Vertragsrecht – aktuelle Probleme: Festschrift für Heinrich Honsell zum 60. Geburtstag*, (red.) F. Harrer, Zurych: Schulthess, 2002, ISBN: 3725544816;

43. M. Beurskens, Fastrich L., Haas U., Noack U. [i in.], *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung*, (wyd.) A. Baumbach, A. Hueck, wyd. 21, Monachium: C. H. Beck, 2017, ISBN: 9783406691065;

44. Beurskens M., Fastrich L., Haas U., Hueck A. [i in.], *GmbHG. Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung*, (wyd.) A. Baumbach, (red.) A. Hueck, wyd. 20, Monachium: C. H. Beck, 2013, ISBN: 9783406631887;

45. Bezzenberger G., Breithaupt J., Doehner R., Escher J. [i in.], *Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts. Band 2. Kommanditgesellschaft. GmbH & Co. KG. Publikums-KG. Stille Gesellschaft*, (red.) H. Gummert, L. Weipert, wyd. 3, Monachium: C. H. Beck, 2009, ISBN: 9783406590429;

46. Binz M., Sorg M., Mayer G., *Die GmbH & Co. KG im Gesellschafts- und Steuerrecht: Handbuch für Familienunternehmen*, wyd. 11, München: C. H. Beck, 2010, ISBN: 3406582109;

47. Birnbauer W., Dehn W., Krejci H., Deutsch-Goldoni E. [i in.], *Das neue UGB. Die Handelsrechtsreform im Überblick nach dem HaRÄG, PuG und ÜbRÄG 2006 – Berücksichtigung der steuerlichen Anpassung durch StruktAnpG 2006, 2. Wartungserlass 2006 EStR 2000, RV zum BudgetbegleitG 2007 – Gesetzesänderungen und Erläuterungens*, (red.) W. Dehn, H. Krejci, wyd. 2, Wiedeń: Linde, 2007, ISBN: 9783707311143;

48. Bitter G., Cramer C., Crezelius G., Cziupka J. [i in.], *Kommentar zum GmbH-Gesetz. Band 1. §§ 1-34. Anhang § 13. Konzernrecht. Anhang § 34 Austritt und Ausschließung eines Gesellschafters*, (wyd.) F. Scholz, wyd. 12, Kolonia: Dr. Otto Schmidt, 2018, ISBN: 9783504325640;

49. Bitter G., Heim S., *Gesellschaftsrecht*, wyd. 4, Monachium: Franz Vahlen, 2018, ISBN: 9783800656783;

50. Bitter G., Seibt Ch., Crezelius G., Sethe R. [i in.], *Kommentar zum GmbH-Gesetz. Band 2. §§ 35-52. Anhang § 45. Gesellschafterversammlung und Gesellschafterkompetenzen in der GmbH & Co. KG*, (wyd.) F. Scholz, wyd. 11, Kolonia: Dr. Otto Schmidt, 2014, ISBN: 9783504325558;

51. Bleyer B., *Angemessenheit eines Haftungsentgetes für Komplementär-GmbH*, „Beilage zur Österreichischen Steuerzeitung", Wiedeń: Lexis Nexis, 2015, nr 8, s. 207-210, ISSN: 00152277:

52. Bleyer B., Tuma B., *GmbH & Co. KG: Angemessenheit des Haftungsentgelts für Komplementärin*, „Aktuelles Recht zum Dienstverhältnis", Wiedeń: Lexis Nexis, 2015, nr 6450/20, ISSN: 19962363;

53. Boecken W., Ehricke U., Gehrlein M., Goette W. [i in.], *Handelsgesetzbuch. Band I. §§ 1-342e*, (red.) D. Joost, L. Strohn, wyd. 2, Monachium: C. H. Beck, 2008, ISBN: 9783800633814;

54. Boesebeck E., *Die „kapitalistische" Kommanditgesellschaft*, Frankfurt: Brönner, 1938;

55. Böhm N., Busch S., Decher Ch., Diekmann H. [i in.], *Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts. Band 3. Gesellschaft mit beschränkter Haftung*, (red.) H. Priester, D. Mayer, H. Wicke, wyd. 4, Monachium: C. H. Beck, 2012, ISBN: 9783406637438;

56. Bortfeldt F., Breitfeld A., Düll A., Heinrich M. [i in.], *GmbH & Co. KG*, (red.) J. Reichert, F. Bortfeldt, wyd. 7, Monachium: C. H. Beck, 2015, ISBN: 9783406651557;

57. Bour H., Cagnard J., Camion J., Chouleur J. [i in.], *Methodologie vers une science de l'action*, (red.) R. Caude, A. Moles, Paryż: Gauthier-Villars, 1964;

58. Breithaupt J., Doehner R., Erhardt K., Escher J. [i in.], *Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts. Band 2. Kommanditgesellschaft, GmbH & Co. KG, Publikums-KG, Stille Gesellschaft*, (red.) H. Gummert, L. Weipert, wyd. 4, Monachium: C. H. Beck, 2014, ISBN: 9783406653223;

59. Brönner H., Rux H., Wagner H., *Die GmbH & Co. KG in recht und Praxis*, wyd. 7, Fryburg-Berlin: Rudolf Haufe, 1996, ISBN: 3448032999;

60. Brüggemann D., Hüffer U., Joost D., Konzen H., *Handelsgesetzbuch. Großkommentar. Begründet von Hermann Staub. Erster Band. Einleitung. §§ 1-104*, (red.) C. Canaris, W. Schilling, P. Ulmer, wyd. 4, Berlin-Nowy Jork: De Gruyter, 1995, ISBN: 3110149575;

61. Buxbaum, Caroni M., *Die vermögensrechtliche Stellung des Kommanditärs*, Zurych: Schulthess, 1987, ISBN: 3725525579;

62. Canaris C., Schilling W., Staub H., Ulmer P., *Handelsgesetzbuch. Grosskommentar. Begründet von Hermann Staub. Lieferung 9. §§ 161-177a*, (red.) C. Canaris, W. Schilling, P. Ulmer, wyd. 4, Berlin-Nowy Jork: De Gruyter, 1987, ISBN: 3110115034;

63. Casper M., Thiessen J., Harbarth S., *Handelsgesetzbuch. Großkommentar. Begründet von Hermann Staub. Vierter Band. §§ 161-236*, (red.) C. Canaris, M. Habersack, C. Schäfer, wyd. 5, Berlin: De Gruyter, 2015, ISBN: 9783899494105;

64. Christ B., Girón S., Herren D., Jörg F. [i in.], *Personengesellschaftsrecht. Art. 530-619 OR. Bundesgesetz vom 30. März 1911 betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht)*, (red.) J. Schütz, Berno: Stämpfli, 2015, ISBN: 9783727225727;

65. Cuber E., *Das neue Unternehmensgesetzbuch. Textausgabe mit Anmerkungen*, Wiedeń: Österreich, 2006, ISBN: 3704648698;

66. Dellinger M., *Rechtsfähige Personengesellschaften in der Liquidation*, Wiedeń: Manz, 2001, ISBN: 3214001620;

67. Deutsch E., Friedl G., Straube M., *Kommentar zum Handelsgesetzbuch mit Rechtsvorschriften. Band 1. §§ 1-188. §§ 343-453*, (red.) M. Straube, wyd. 2, Wiedeń: Manz, 1995, ISBN: 9783214043773;

68. Deutsch-Goldoni E., Friedl G., Siegfried F., Torggler H. [i in.], *Kommentar zum Handelsgesetzbuch mit einschlägigen Rechtsvorschriften.* Band 1. §§ 1-188. §§ 343-453, (red.) M. Straube, wyd. 3, Wiedeń: Manz, 2003, ISBN: 3214155768;

69. Dieth E., *Gesellschaftsrecht kompakt. Eine Einführung mit praktischen Beispielen und Übersichten für Studierende an Fachhochschulen und Universitäten*, wyd. 2, Bazylea: Helbing Lichtenhahn, 2014, ISBN: 9783719032821;

70. Drescher I., Fleischer H., Goette W., Heidinger A. [i in.], *Münchener Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung – GmbHG. Band 2. §§ 35-52*, (red.) H. Fleischer, W. Goette, Monachium: C. H. Beck, 2012, ISBN: 9783406567728;

71. Druey J., Druey Just E., Glanzmann L., *Gesellschafts- und Handelsrecht. Systematische Darstellung und Einschluss des Rechts für börsenkotierte Gesellschaften und des Wertpapierrechts. Zehnte, völlig überarbeitete Auflage der Teile III und IV des Werkes von Theo Guhl*, Zurych-Bazylea-Genewa: Schulthess, 2010, ISBN: 9783725560912;

72. Duursma D., Duursma-Kepplinger H., Roth M., *Handbuch zum Gesellschaftsrecht*, Wiedeń: Lexis Nexis, 2007, ISBN: 9783700737452;

73. Eccher B., Egger P., Egglmeier-Schmolke B., Ferrari S. [i in.], *ABGB Taschenkommentar mit EheG, EPG, KSchG, ASVG und EKHG*, (red.) M. Schwimann, wyd. 3, Wiedeń: Lexis Nexis, 2015, ISBN: 9783700761433;

74. Engel P., *Contrats de droit Suisse. Traité des contrats de la partie spéciale du Code des obligations, de la vente au contrat de société simple, articles 183 à 551 CO, ainsi que quelques contrats innommés*, Berno: Stämpfli, 1992, ISBN: 3727291508;

75. Enzinger M., Jickeli J., Langhein G., Priester H. [i in.], *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Band 2. Zweites Buch. Handelsgesellschaften und stille Gesellschaft. Erster Abschnitt. Offene Handelsgesellschaft. §§ 105-160*, (red.) K. Schmidt, wyd. 2, Monachium: C. H. Beck – Franz Vahlen, 2006, ISBN: 3406538711;

76. *Festschrift für Georg Maier-Reimer zum 70. Geburtstag*, (red.) B. Grunewald, Westermann H., Monachium: C. H. Beck, 2010, ISBN: 9783406610929;

77. *Festschrift für Herbert Wiedemann zum 70. Geburtstag*, (red.) R. Wank, Monachium: C. H. Beck, 2002, ISBN: 9783406492983;

78. *Festschrift für Uwe H. Schneider zum 70. Geburtstag*, (red.) U. Burgard, W. Hadding, P. Mülbert, M. Nietsch, R. Welter, J. Jahn, Kolonia: Dr. Otto Schmidt, 2011, ISBN: 9783504060466;

79. *Festschrift Manfred Straube zum 65. Geburtstag*, (red.) J. Aicher, S. Fina, Wiedeń: Manz, 2009, ISBN: 9783214003388;

80. Forstmoser P., Peyer P., Schott B., *Das neue Recht der GmbH*, Zurych-St. Gallen: Dike, 2006, ISBN: 9783905455892;

81. Fritz Ch., *Die Kommanditgesellschaft. Band 1. Von der Gründung bis zur Beendigung. Grundlagen, Praxistipps & Musterverträge,* Graz-Wiedeń: Dbv, 2013, ISBN: 9783704105554;

82. Fritz Ch., Perktold K., *Die "neue" Gesellschaft bürgerlichen Rechts. Erste Kommentierung der wichtigsten Bestimmungen, Praxishinweise & Formulierungsvorschläge. Ausgewählte Vertragsmuster idF des GesbR-Reformgesetzes*, Wiedeń: Lexis Nexis, 2015, ISBN: 9783700759232;

83. Gaebel U., Schäfer C., Habersack M., *Handelsgesetzbuch. Großkommentar. Begründet von Hermann Staub. Band 3. §§ 105-160*, (red.) C. Canaris, M. Habersack, C. Schäfer, wyd. 5, Berlin: De Gruyter, 2009, ISBN: 9783899494099;

84. Gehrlein M., Witt C., Volmer M., *GmbH-Recht in der Praxis*, wyd. 3, Frankfurt n/M: Fachmedien Recht und Wirtschaft, dfv-Mediengruppe, 2015, ISBN: 9783800515806;

85. *Gesellschaftsrecht und Unternehmensrecht. Festschrift für Wolfgang Schilling zum 65. Geburtstag am 5. Juni 1973,* (red.) R. Fischer, W. Hefermehl, Berlin: De Gruyter, 1973, ISBN: 3110042630;

86. Glare P., Stray C. *Oxford Latin Dictionary*, wyd. 2, Oxford: Oxford University Press 2012, ISBN: 9780199580316;

87. *GmbH & Co. KG. Gedenkschrift für Wolf-Dieter Arnold*, (red.) N. Arnold, wyd. 2, Wiedeń: Linde, 2016, ISBN: 9783707335064

88. *GmbH oder GmbH & Co. KG? Folgen und Gestalltungsmöglichkeiten der alternativen Rechtsformwahl*, (red.) R. Bertl, H. Mandl, G. Mandl, G.Ruppe,Wiedeń: Orač, 2000, ISBN: 3700717989;

89. *Governance in Familienunternehmen*, (red.) K. Lange, S. Leible, „Bayreuther Studien zum Wirtschafts- und Medienrecht", t. 5, Jena: JWV, 2010, ISBN: 978386653;

90. Grüneberg Ch., Brudermüller G., Ellenberger J., Götz I. [i in.], *Bürgerliches Gesetzbuch. Mit Nebengesetzen, insbesondere mit Einführungsgesetz (Auszug) einschließlich Rom I-, Rom II- und Rom III-Verordnungen sowie Haager Unterhaltsprotokoll und EU-Erbrechtsverordnung, Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (Auszug), Wohn- und Betreuungsvertragsgesetz, BGB-Informationspflichten-Verordnung, Unterlassungsklagengesetz, Produkthaftungsgesetz, Erbbaurechtsgesetz, Wohnungseigentumsgesetz, Versorgungsausgleichsgesetz, Lebenspartnerschaftsgesetz, Gewaltschutzgesetz*, (red.) G. Brudermüller, J. Ellenberger, I. Götz, Ch. Grüneberg [i in.], wyd. 77, Monachium: C. H. Beck, 2018, ISBN: 9783406714009;

91. Grunewald B., *Gesellschaftsrecht*, wyd. 8, Tybinga: Mohr Siebeck, 2011, ISBN: 9783161508462;

92. Grunewald B., *Grenzen der Gestaltungsfreiheit bei der Einrichtung von Beiräten und der Schaffung von Vertreterklauseln im Recht der Kommanditgesellschaft*, „Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge", Monachium-Frankfurt n/M: C. H. Beck, 2011, nr 6, s. 283-287, ISSN: 09454969;

93. Grunewald B., Mülbert P., Schmidt K., *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Band 3. Zweites Buch. Handelsgesellschaften und stille Gesellschaft. Zweiter Abschnitt. Kommanditgesellschaft. Dritter Abschnitt. Stille Gesellschaft. §§ 161-237. Konzernrecht der Personengesellschaft*, (red.) K. Schmidt, wyd. 3, Monachium: C. H. Beck-Franz Vahlen, 2012, ISBN: 9783406610233;

94. Gwelessiani M., Pelizzoni D., *Die Organisation der Geschäftsführung in der GmbH und ihre Bedeutung auf die amtlichen Verfahren im Rahmen der Handelsregisterverordnung*, „Zeitschrift zur Handelsregisterpraxis", Zurych: Schulthess, 2014, nr 3, s. 1-7, ISSN: 14243628;

95. Haas U., Brandi-Dohrn A., Patrick Giesler J., Krümmel T. [i in.], *Handelsgesetzbuch. Kommentar zu Handelsstand, Handelsgesellschaften, Handelsgeschäften und besonderen Handelsverträgen (ohne Bilanz-, Transport- und Seerecht)*, (red.) V. Röhricht, F. Westphalen, U. Haas, wyd. 4, Kolonia: Dr. Otto Schmidt, 2014, ISBN: 9783504455149;

96. Häberlein M., *Die Fugger. Geschichte einer Augsburger Familie (1367-1650)*, Stuttgart: Kohlhammer, 2006, ISBN: 3170184725;

97. Habersack M., Heermann P., Hohner G., Hüffer U. [i in.], *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG). Band II. §§ 29 bis 52*, (red.) P. Ulmer, M. Habersack, M. Winter, Tybinga: Mohr Siebeck, 2006, ISBN: 9783161491542;

98. Habersack M., Hüffer U., Lieb M., Papier H. [i in.], *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 5. Schuldrecht. Besonderer Teil III. §§ 705-853. Partnerschaftsgesellschaftsgesetz. Produkthaftungsgesetz*, (red.) M. Habersack, F. Säcker, wyd. 5, Monachium: C. H. Beck, 2009, ISBN: 9783406548451;

99. Habersack M., Kluge V., Schäfer C., Schilling W. [i in.], *Handelsgesetzbuch. Großkommentar. Band 2. §§ 105-237*, (red.) C. Canaris, W. Schilling, P. Ulmer, wyd. 4, Berlin: De Gruyter, 2004, ISBN: 9783899491890;

100. Habersack M., Papier H., Schäfer C., Schmidt K. [i in.], *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 5. Schuldrecht. Besonderer Teil III. §§ 705-853. Partnerschaftsgesellschaftsgesetz. Produkthaftungsgesetz*, (red.) M. Habersack, wyd. 6, Monachium: C. H. Beck, 2013, ISBN: 9783406614651;

101. Habersack M., Papier H., Schäfer C., Schmidt K. [i in.], *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 6. Schuldrecht. Besonderer Teil IV. §§ 705-853. Partnerschaftsgesellschaftsgesetz. Produkthaftungsgesetz*, (red.) M. Habersack, wyd. 7, Monachium: C. H. Beck, 2017, ISBN: 9783406665455;

102. Hachenburg M., *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG). Großkommentar. Teil 1. Allgemeine Einleitung. §§ 1-34*, (red.) P. Ulmer, wyd. 8, Berlin-Nowy Jork: De Gruyter, 1992, ISBN: 9783110136814;

103. Hämmerle H., Wünsch H., *Handelsrecht. Band II. Gesellschaften. Genossenschaften. Unternehmensverbindungen*, wyd. 3, Graz-Wiedeń-Kolonia: Styria, 1978, ISBN: 3222109249;

104. Hämmerle H., Wünsch H., *Handelsrecht. Band II. Personengesellschaften*, wyd. 4, Wiedeń: Orac, 1993, ISBN: 3700703023;

105. Handschin L., Vonzun R., *Obligationenrecht. Bundesgesetz vom 30. März 1911 und 8. Dezember 1936, samt den seitherigen Änderungen. 4. Teil: Die Personengesellschaften. Teilband V/4a. Die einfache Gesellschaft. Art. 530-551 OR*, wyd. 4, Zurych: Schulthess, 2009, Züricher Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, (red.) J. Schmid, ISBN: 9783725559237;

106. Harrer F., *Die Personengesellschaft als Trägerin eines Unternehmens*, Wiedeń: Manz, 2010, ISBN: 9783214073633;

107. Harrer F., *Zum Rechtsverhältnis zwischen der GmbH & Co und den Geschäftsführern der GmbH*, „Wirtschaftsrechtliche Blätter. Zeitschrift für österreichisches und europäisches Wirtschaftsrecht", Wiedeń: Österreich, 1991, s. 145-151, ISSN: 09303855;

108. Heidinger A., Hoyningen-Huene G., Krafka A., Krebs P. [i in.], *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Band 1. Erstes Buch. Handelsstand §§ 1-104a*, (red.) K. Schmidt, wyd. 4, Monachium: C. H. Beck-Franz Vahlen, 2016, ISBN: 9783406677014;

109. Heidinger A., Hoyningen-Huene G., Krafka A., Krebs P., *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Band I. Erstes Buch. Handelsstand §§ 1-104*, (red.) K. Schmidt, wyd. 2, Monachium: C. H. Beck-Franz Vahlen, 2005, ISBN: 3406524613;

110. Henssler M., Arnold A., Bödeker A., Büteröwe V. [i in.], *Gesellschaftsrecht. BGB. HGB. PartGG. GmbHG. AktG. UmwG. GenG. IntGesR*, (red.) M. Henssler, L. Strohn, wyd. 2, Monachium: C. H. Beck, 2014, ISBN: 9783406647635;

111. Henssler M., Strohn L., Arnold A., Bödeker A. [i in.], *Gesellschaftsrecht. BGB. HGB. PartGG. GmbHG. AktG. GenG. UmwG. InsO. AnfG. IntGesR*, (red.) H. Henssler, L. Strohn, wyd. 3, Monachium: C. H. Beck, 2016, ISBN: 9783406680847;

112. Hesselmann M., Tillmann B., *Handbuch der GmbH & Co. Systematische Darstellung in handelsrechtlicher und steuerrechtlicher Sicht*, wyd. 17, Kolonia: Dr. Otto Schmidt, 1991, ISBN: 350432516X;

113. Hofbauer P., *Die Kompetenzen des (GmbH)-Beirats unter besonderer Berücksichtigung der Rückfallzuständigkeit der Gesellschafterversammlung einer GmbH bei Funktionsunfähigkeit eines statuarischen Beirats*, „Rechtsfragen der Handelsgesellschaften", Kolonia: Dr. Otto Schmidt, 1996, nr 87, ISBN: 9783504646394;

114. Hölters W., *Der Beirat der GmbH und GmbH & Co. KG*, Kolonia: Centrale für GmbH O. Schmidt, 1979, ISBN: 3504630051;

115. Hopt K., Kumpan Ch., Merkt H., Roth M. [i in.], *Handelsgesetzbuch: mit GmbH & Co., Handelsklauseln, Bank- und Börsenrecht, Transportrecht (ohne Seerecht)*, wyd. 36, Monachium: C. H. Beck, 2014, ISBN: 9783406651403;

116. Hopt K., Kumpan Ch., Merkt H., Roth M., *Handelsgesetzbuch mit GmbH & Co., Handelsklauseln, Bank- und Börsenrecht, Transportrecht (ohne Seerecht)*, wyd. 37, Monachium: C. H. Beck, 2016, ISBN: 9783406679858;

117. Hopt K., Kumpan Ch., Merkt H., Roth M., *Handelsgesetzbuch mit GmbH & Co., Handelsklauseln, Bank- und Kapitalmarktrecht, Transportrecht (ohne Seerecht)*, wyd. 38, Monachium: C. H. Beck, 2018, ISBN: 9783406711619;

118. Hopt K., *Zur Abberufung des GmbH-Geschäftsführers bei der GmbH & Co., insbesondere der Publikumskommanditgesellschaft*, „Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht", Heidelberg: De Gruyter, 1979, nr 1, s. 1-30, ISSN: 03402479;

119. Hössli B., *Die schweizerische juristische Person & Co. Abgabe- und gesellschaftsrechtliche Aspekte unter besonderer Berücksichtigung des schweizerisch-deutschen Verhältnisses*, „Schriftenreihe Finanzwissenschaft und Finanzrecht", Berno-Stuttgart-Wiedeń: Haupt, 2008, nr 106, ISBN: 9783258073538;

120. Huber Ch., Pichler P., *Haftungsvergütung für Komplementär-GmbH*, „Taxlex", Wiedeń: Manz, 2015, nr 4, s. 128-131, ISSN: 18134432;

121. Huber H., *Der Beirat. Praxisratgeber für Gesellschaften, Beiräte und ihre Berater*, Kolonia: Dr. Otto Schmidt, 2004, ISBN: 3504657022;

122. Huber U., *Vermögensanteil, Kapitalanteil und Gesellschaftsanteil an Resonalgesellschaften des Handelsrechts*, „Heidelberger rechtsvergleichende und wirtschaftsrechtliche Studien", t. 2, Heidelberg: C. Winter, 1970;

123. Hueck A., *Der Treugedanke im modernen Privatrecht*, Monachium: Verlag der Bayerischen Akademie der Wissenschaften, 1947;

124. Hueck G., Hueck A., *Gesellschaftsrecht. Ein Studienbuch*, wyd. 19, Monachium: Beck, 1991, ISBN: 3406356354;

125. Hüffer U., *Der Aufsichtsrat in der Publikumsgesellschaft*, „Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht", Heidelberg: De Gruyter, 1980, nr 3, s. 320-358, ISSN: 03402479;

126. Hüffer U., *Organpflichten und Haftung in der Publikums-Personengesellschaft – Besprechung der Entscheidungen BGH BB 1980, 546 und BGHZ 75, 321*, „Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht", Heidelberg: De Gruyter, 1981, nr 2, s. 348-363, ISSN: 03402479;

127. Jung P., Kunz P., Bärtschi H., *Gesellschaftsrecht*, Zurych-Bazylea-Genewa: Schulthess, 2016, ISBN: 9783725571840;

128. Kähr C., Kähr M., *Repetitorium Gesellschaftsrecht. Kurz gefasste Darstellung mit Schemata, Übungen und Lösungen*, wyd. 3, Zurych: Orell Füssli, 2014, ISBN: 9783280073018;

129. Kalss S., Nowotny Ch., Schauer M., Kastner W., *Österreichisches Gesellschaftsrecht. GesBR, OG, KG, EWIV, stille Gesellschaft, AG, SE, GmbH, Genossenschaft, Verein, Privatstiftung, Sparkasse. Systematische Darstellung sämtlicher Rechtsformen*, wyd. 2, Wiedeń: Manz, 2008, ISBN: 9783214152468;

130. Karollus M., *Verstärkter Gläubigerschutz bei der Insolvenz einer GmbH & Co. KG. Haftung des Geschäftsführers der Komplementär-GmbH*, „Ecolex. Fachzeitschrift für Wirtschaftsrecht", Wiedeń: Manz, 1990, s. 669-672, ISSN: 10229418;

131. Kastner W., Doralt P., Nowotny Ch., *Grundriß des österreichischen Gesellschaftsrechts*, wyd. 5, Wiedeń: Manz, 1990, ISBN: 3214148532;

132. Kastner W., Stoll G., *Die GmbH & Co. KG (Gesellschaft mit beschränkter Haftung & Kompanie Kommanditgesellschaft) im Handels-, Gewerbe- und Steuerrecht*, wyd. 2, Wiedeń: Orac, 1977, ISBN: 3853682006;

133. Keinert H., *Das neue Unternehmensrecht. Übersicht für Studium und Praxis sowie systematische Darstellung*, Wiedeń: Manz, 2006, ISBN: 9783214001841;

134. Keuk B., *Die Haftung des Kommanditisten für die Schulden der Gesellschaft*, „Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht", Frankfurt n/M: dfv-Mediengruppe, 1971, nr 135, s. 410-443, ISSN: 00442437;

135. Kopp M., *Irreführung durch Personenmarken und Personenfirmen*, Frankfurt n/M: P. Lang, 2010, ISBN: 9783631608128;

136. Koppensteiner H., *GmbH-Gesetz. Kommentar*, wyd. 2, Wiedeń: Orac, 1999, ISBN: 3700713886;

137. Koppensteiner H., Rüffler F., *GmbH-Gesetz. Kommentar*, wyd 3, Wiedeń: Lexis Nexis, 2007, ISBN: 9783700737537;

138. Krejci H., Bydlinski S., Dehn W., Schauer M., *Kommentar zu den durch das HaRÄG 2005 eingeführten Neuerungen im Unternehmensgesetzbuch und im Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch. Reform-Kommentar UGB, ABGB*, Reform-Kommentar; Wiedeń: Manz, 2006, ISBN: 9783214003791;

139. Krejci H., *Gesellschaftsrecht. Band 1. Allgemeiner Teil und Personengesellschaften*, Wiedeń: Manz, 2005, ISBN: 9783214090098;

140. Kunze O., *Der Geltungsbereich des § 4 Abs. 1 S. 1 MitbestG*, „Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht", Heidelberg: De Gruyter, 1978, nr 2, s. 321-346, ISSN: 03402479;

141. Lewis C., *An elementary Latin Dictionary: with brief helps for Latin readers*, Oxford: Clarendon Press, 1975;

142. Lewis C., Short C., *A new Latin Dictionary. Founded on the translation of Freund's Latin-German lexicon*, Nowy Jork: Harper & Brothers – Oxford: Clarendon Press, 1891;

143. Lutter M., *Theorie der Mitgliedschaft. Prolegomena zu einem Allgemeinen Teil des Korporationrechts*, „Archiv für die civilistische Praxis", Tybinga: Mohr Siebeck, 1980, t. 180, z. 1/2, s. 84-159, ISSN: 00038997;

144. Meier-Hayoz A., Forstmoser P., *Schweizerisches Gesellschaftsrecht mit Einbezug des künftigen Rechnungslegungsrechts und der Aktienrechtsreform*, wyd. 11, Brno: Stämpfli, 2012, ISBN: 9783727286803;

145. Meier-Hayoz A., Forstmoser P., Sethe R., *Schweizerisches Gesellschaftsrecht. Mit neuem Firmen- und künftigem Handelsregisterrecht und unter Einbezug der Aktienrechtsreform*, wyd. 12, Berno: Stämpfli, 2018, ISBN: 9783727270871;

146. Mommendey F., *Unternehmensrecht der Schweiz. Handbuch für Lehre und Praxis*, Altstätten: Tobler, 2009, ISBN: 9783856121709;

147. Mueller-Thuns T., Dremel R., Eckl P., Fatouros N. [i in.], *Handbuch der GmbH & Co. KG*, (wyd.) M. Hesselmann, B. Tillmann, T. Mueller-Thuns, wyd. 20, Kolonia: Dr. Otto Schmidt, 2009, ISBN: 9783504325190;

148. Nowotny Ch., *Die GmbH & Co KG auf dem Weg zur Kapitalgesellschaft? Folgen für die Praxis*, „Österreichisches Recht der Wirtschaft" , Wiedeń: Lexis Nexis, 2009, nr 5, s. 326-331, ISSN: 10139486;

149. Nussbaum M., Sanwald M., Scheidegger M., *Kurzkommentar zum neuen GmbH-Recht*, Muri k/Bern: Cosmos, 2007, ISBN: 9783856211813;

150. Onstein J., *Der Beirat einer mittelständischen GmbH als Instrument guter Unternehmensführung : ein Beitrag zur Corporate-Governance-Diskussion in kleinen und mittleren Familienunternehmen*, „Osnabrücker Schriften zum Unternehmens- und Wirtschaftsrecht", t. 10, Frankfurt n/M-Berlin-Berno-Bruksela-Nowy Jork: Oxford-Peter Lang, 2010, ISBN: 9783631599198;

151. Oppenländer F., *Zivilrechtliche Aspekte der Gesellschafterkonten der OHG und KG*, „Deutsches Steuerrecht", Monachium-Berlin-Frankfurt n/M: C. H. Beck,1999, nr 23, s. 939-942, ISSN: 09497676;

152. Paschinger O., *Die Gesellschaften und Genossenschaften im Zivilprozess (AG, GmbH, OHG, KG, StGes, GesBR). Handbuch für die Praxis mit Musterbeispielen für Klagebegehren*, Wiedeń: Manz, 1979, ISBN: 9783214047252;

153. Preißer M., Rönn M., *Die KG und die GmbH & Co. KG. Recht, Besteuerung, Gestaltungspraxis*, Stuttgart: Schäffer-Poeschel, 2005, ISBN: 9783791022949;

154. Raiser T., Veil R., *Recht der Kapitalgesellschaften. Ein Handbuch für Praxis und Wissenschaft. Aktiengesellschaft. Kommanditgesellschaft auf Aktien. Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Übernahmerecht. Umwandlungsrecht. Konzernrecht. Internationales Gesellschaftsrecht. Europäisches Gesellschaftsrecht*, wyd. 5, Monachium: Franz Vahlen, 2010, ISBN: 9783800636716;

155. Rehme P., *Das rechtliche Wesen der grossen Ravensburger Handelsgesellschaft. Zugleich ein Beitrag zur rechtsgeschichtlichen Methodik*, „Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Germanistische Abteilung", Wiedeń: Böhlau, 1927, nr 47, s. 487-566, ISSN: 03234045;

156. Reichert J., Breitfeld A., Düll A., Ihring H. [i in.], *GmbH & Co. KG.*, wyd. 5, Monachium: C. H. Beck, 2000, ISBN: 3406384072;

157. Reich-Rohrwig J., Schneider V., *Wesentliche Neuerungen im Recht der Personengesellschaften nach dem UGB*, „Ecolex. Fachzeitschrift für Wirtschaftsrecht", Wiedeń: Manz, 2006, nr 5, s. 389-393, ISSN: 10229418;

158. Reinold J., *VwGH zur Angemessenheit der Haftungsprämie für Komplementär-GmbH*, „Ecolex. Fachzeitschrift für Wirtschaftsrecht", Wiedeń: Manz, 2015, nr 12, s. 1102-1104, ISSN: 10229418;

159. Reinold J., Schimmer Ch., *Zur Vergütungsproblematik der Komplementär-GmbH bei der GmbH & Co. KG*, „Österreichische Steuerzeitung", Wiedeń: Lexis Nexis, 2017, nr 21, s. 551-559, ISSN: 00299529;

160. Renaud A., *Das Recht der Commanditgesellschaften*, Lipsk: Tauchnitz 1881;

161. Richard U., *Atypische Kommanditgesellschaften*, Berno: Stämpfli, 1971;

162. Roth C., *Kommanditist als Arbeitsgesellschafter. Ein Gewerbetreibender?*, „Österreichisches Recht der Wirtschaft", Wiedeń: Lexis Nexis, 2005, nr 10, s. 629-634, ISSN: 10139486;

163. Roth H., Fitz H., *Unternehmensrecht. Handels- und Gesellschaftsrecht. Mit zahlreichen Fallbeispielen*, wyd. 2, Wiedeń: Lexis Nexis, 2006, ISBN: 9783700735595;

164. Roth. G., Altmeppen H., *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG). Kommentar*, wyd. 7, Monachium: C. H. Beck, 2012, ISBN: 9783406677491;

165. Ruedin P., Bräunlich Keller I., *Das Schweizerische Obligationenrecht. OR für den Alltag. Kommentierte Ausgabe aus der Beobachter-Beratungspraxis mit vollständigem Gesetzestext und Stichwortverzeichnis*, Zurych: Der Schweizerische Beobachter, 2016, ISBN: 9783855699568;

166. Saenger I., *Gesellschaftsrecht*, wyd. 4, Monachium: Franz Vahlen, 2018, ISBN: 9783800656523;

167. Schimka M., Schörghofer P., *Die Auskunftspflicht des Kommanditisten nach § 171 Abs 1 Satz 2 UGB*, „Bank-Archiv. Zeitschrift für das gesamte Bank- und Börsenwesen", Wiedeń: Linde – Manz, 2010, nr 3, s. 157-164, ISSN: 10151516;

168. Schlegelberger F., Hildebrandt W., Martens K., Schmidt K. [i in.], *Handelsgesetzbuch. Band III. Halbband 2. §§ 161-177a. §§ 335-342 (§§ 230-237 n. F.)*, wyd. 5, Monachium: Franz Vahlen, 1986, ISBN: 9783800604579;

169. Schmidt K., *Einlage und Haftung des Kommanditisten*, „Rechtsfragen der Handelsgesellschaften", Kolonia: Dr. Otto Schmidt, 1977, nr 35, ISBN: 9783504645359;

170. Schmidt K., *Gesellschaftsrecht*, wyd. 4, Kolonia-Berlin-Bonn-Monachium: Heymanns, 2002, ISBN: 9783452246790;

171. Schmidt K., *Mittelaufbringung und Mittelverwendung bei der GmbH & Co. KG – Funktionelles oder formelles Denken im Recht der Unternehmensfinanzierung? Zugleich Besprechung BGH v. 10.12.2007 – II ZR 180/06, ZIP 2008, 174*, „Zeitschrift für Wirtschaftsrecht", Kolonia: Kommunikationsforum, 2008, nr 11, s. 481-491, ISSN: 07239416;

172. Schopper A., Walch M., *Geschäftsführerhaftung in der GmbH & Co. KG. Zugleich eine Besprechung von OGH 23.2.2016, 6 Ob 171/15p*, „Österreichische Notariatszeitung", Wiedeń: Manz, 2016, nr 5, s. 163-181, ISSN: 00299340;

173. Schubert W., Hommelhof P., *Hundert Jahre modernes Aktienrecht. Eine Sammlung von Texten und Quellen zur Aktienrechtsreform 1884 mit zwei Einführungen*, „Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht", z. 4, Berlin-Nowy Jork: De Gruyter, 1984, ISBN: 9783110096873;

174. Schulte A., *Geschichte der Grossen Ravensburger Handelsgesellschaft 1380-1530. Erster Band*, Brema: Dogma, 2013, ISBN: 9783955808648;

175. Schürnbrand J., *Organschaft im Recht der privaten Verbände*, Tybinga: Mohr Siebeck, 2007; ISBN: 9783161494673;

176. Seiring C., *Fremde in der Stadt (1300-1800). Die Rechtsstellung Auswärtiger in mittelalterlichen und neuzeitlichen Quellen der deutschsprachigen Schweiz*, „Europäische Hochschulschriften", Frankfurt n/M–Berlin–Berno–Nowy Jork–Paryż–Wiedeń: Lang, 1999, t. LXXIV, ISBN: 3631338104;

177. Siegwart A., *Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch [Züricher Kommentar]. Band V. Obligationenrecht. Teil 4. Die Personengesellschaften. Art. 530-619*, Zurych: Schulthess, 1938;

178. Soergel T., Hadding W., Kießling E., *Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen: BGB. Band 11/1: Schuldrecht 9/1 (§§ 705-758 BGB)*, wyd. 13, Stuttgart: Kohlhammer, 2011, ISBN: 9783170204751;

179. Spindler G., Kepper K., *Funktionen, rechtliche Rahmenbedingungen und Gestaltungsmöglichkeiten des GmbH-Beirats (Teil I)*, „Deutsches Steuerrecht", Monachium-Berlin-Frankfurt n/M: C. H. Beck, 2005, nr 41, s. 1738-1743, ISSN: 00121347;

180. Steiger F., *Das Recht der Aktiengesellschaft in der Schweiz*, wyd. 4, Zurych: Polygraphischer Verlag, 1970;

181. Steinbeck A., *Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts als Gesellschafterin einer Personenhandelsgesellschaft. Anmerkung zu BayObLG vom 18.10.2000, 3Z BR 164/00*, „Deutsches Steuerrecht", Monachium-Berlin-Frankfurt n/M: C. H. Beck, 2001, nr 28, s. 1162-1167, ISSN: 00121347;

182. Straube M., Ratka T., Rauter R., Schenk B. [i in.], *Wiener Kommentar zum Unternehmensgesetzbuch. Band 1. §§ 1-188. §§ 343-545 UGB*, (red.) M. Straube, wyd. 4, Wiedeń: Manz, 2009, ISBN: 9783214155773;

183. Sudhoff H., Sudhoff M., *Rechte und Pflichten des Geschäftsführers einer GmbH und einer GmbH & Co.*, wyd. 13, „Rechtsfragen der Handelsgesellschaften", z. 4, Kolonia: Dr. Otto Schmidt, 1990, ISBN: 3504645741;

184. Tellis N., *Rezension von Friedrich Barner »Die Entlastung als Institut des Verbandsrechts«*, „ZHR. Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht", Heidelberg: Recht und Wirtschaft GmbH, 1992, s. 256-260, ISSN: 00442437;

185. Torggler U., *Gesellschaftsrecht. AT und Personengesellschaften*, Wiedeń: Verlag Österreich, 2013, ISBN: 9783704665096;

186. Voigt D., *Leistung der Hafteinlage eines Kommanditisten in einer Fremdwährung*, „Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht", Monachium-Frankfurt n/M: C. H. Beck, 2008, nr 24, s. 933-935, ISSN: 14349272;

187. Voormann V., *Der Beirat im Gesellschaftsrecht*, wyd. 2, Kolonia-Berlin-Bonn-Monachium: Carl Heymanns,1990, ISBN: 9783452215758;

188. Wagner H., Rux H., Die *GmbH & Co. KG. Umfassende Erläuterungen, Beispiele und Musterformulare für die Rechtpraxis*, wyd. 12, Fryburg: Haufe-Lexware, 2013, ISBN: 9783648035382;

189. Wagner J., Dermühl S., Plüss A., *Handels- und Wirtschaftsrecht in der Schweiz und in Liechtenstein*, wyd. 3, Frankfurt n/M: Recht und Wirtschaft, 2006, ISBN: 9783800514397;

190. Wagner J., *Gesellschaftsrecht in der Schweiz und in Liechtenstein. Eine Einführung mit vergleichenden Tabellen*, wyd. 3, Heidelberg-Monachium: Hüthing Jehle Rehm, 2007, ISBN: 9783807323862;

191. Weipert L., Oepen K., *Der Beirat in Organersatzfunktion bei der Kommanditgesellschaft. Wie weit geht die Vertragsfreiheit bei Eingriffen in das gesetzliche Leitbild der Organverfassung?*, „Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht", Heidelberg: De Gruyter, 2012, nr 4, s. 585-605, ISSN: 03402479;

192. Wiedemann H., *Gesellschaftsrecht. Ein Lehrbuch des Unternehmens- und Verbandsrechts. Band 1. Grundlagen*, Monachium: C. H. Beck, 1980, ISBN: 9783406022487;

193. Wiedemann H., *Rechte und Pflichten des Personengesellschafters*, „Wertpapier-Mitteilungen. Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht", Frankfurt n/M: Wertpapier-Mitteilungen, 1992, nr 7, s. 1-54, ISSN: 09459715;

194. Wieland K., *Handelsrecht. Erster Band. Das kaufmännische Unternehmen und die Handelsgesellschaften*, (red.) K. Binding, Monachium-Lipsk: Duncker & Humblot, 2013, ISBN: 9783428161393;

195. Windbichler Ch., *Gesellschaftsrecht. Ein Studienbuch*, wyd. 23, Monachium: C. H. Beck, 2013, ISBN: 9783406632679;

196. Winter M., *Mitgliedschaftliche Treuebindungen im GmbH-Recht. Rechtsformspezifische Aspekte eines allgemeinen gesellschaftsrechtlichen Prinzips*, Monachium: Beck, 1988;

197. Wünsch H., *Die Einlage bei OHG und KG*, „Der Gesellschafter. Zeitschrift für Gesellschafts- und Unternehmensrecht", Wiedeń: Linde, 1978, nr. 1-8, s. 54, ISSN: 02506440;

POZOSTAŁE ŹRÓDŁA

1. *Gesellschaftsformen im Fürstentum Liechtenstein*, (red.) Liechtensteinische Treuhandkammer, Vaduz: Liechtensteinische Treuhändervereinigung, 2017;

2. *Handelsregister-Statistik 2018. Eingetragene Gesellschaften pro Rechtsform und Kanton* [dokument elektroniczny], Eidgenössisches Amt für das Handelsregister, [online] https://ehra.fenceit.ch/fr/statistiken, [dostęp: 4. 09. 2017 r.];

3. *Kommanditgesellschaft (einschl. GmbH & Co. KG)* [dokument elektroniczny], Industrie- und Handelskammer zu Berlin, Berlin 2018, [online] https://www.hwk-berlin.de/fileadmin/user_upload/Dokumente/Recht/Merkblatt-Kommanditgesellschaft_einschl._GmbH_Co._KG.pdf

   [dostęp: 16. 12. 2017 r.];

4. *Kommanditgesellschaft. Stand: Juli 2012* [dokument elektroniczny], „Ein Merkbaltt Ihrer Industrie- und Handelskammer", Industrie und Handelskammer Arnsberg, Hellweg-Sauerland, Arnsberg 2012, [online] https://www.ihk-arnsberg.de/upload/Handelsregister_Kommanditgesellschaft_13046.pdf [dostęp: 15. 12. 2017 r.];

5. *Landtag, Regierung und Gerichte 2015. Bericht des Landtages. Rechenschaftsbericht der Regierung an den Hohen Landtag. Berichte der Gerichte. Landesrechnung*, Regierung des Führstentums Liechtenstein, Vaduz: Lampert Druckzentrum, 2016;

6. *Landtag, Regierung und Gerichte 2018. Bericht des Landtages. Rechenschaftsbericht der Regierung an den Hohen Landtag. Berichte der Gerichte. Landesrechnung*, Regierung des Führstentums Liechtenstein, Vaduz: Lampert Druckzentrum, 2019;

7. *Mały rocznik statystyczny Polski* [dokument elektroniczny], Główny Urząd Statystyczny, Warszawa: GUS, 2019 (LXII); ISSN: 1640-3630;

8. *Mitgliederstatistik 2008* [dokument elektroniczny], Wirtschaftskammern Österreichs, Wiedeń 2009, [online] http://wko.at/Statistik/Extranet/Mitglied/Mitgliederstatis tik08.pdf, [dostęp: 9. 11. 2017 r.];

9. *Mitgliederstatistik 2018* [dokument elektroniczny], Wirtschaftskammern Österreichs, Wiedeń 2019, [online] http://wko.at/Statistik/Extranet/Mitglied/Mitgliederstatis tik18.pdf, [dostęp: 4. 09. 2019 r.];
10. *Rocznik statystyczny Rzeczypospolitej Polskiej 2009* [dokument elektroniczny], Główny Urząd Statystyczny, Warszawa: Zakład Wydawnictw Statystycznych, 2009 (LXIX), ISSN: 16405927;
11. *Statistisches Jahrbuch 2008. Für die Bundesrepublik Deutschland,* Statistisches Bundesamt, Wiesbaden: Werbedruck Schreckhase, 2008, ISBN: 9783824608225;
12. *Statistisches Jahrbuch 2009. Für die Bundesrepublik Deutschland,* Statistisches Bundesamt, Wiesbaden: Bonifatius GmbH, Druck-Buch-Verlag, 2009, ISBN: 9783824608393;
13. *Statistisches Jahrbuch 2010. Für die Bundesrepublik Deutschland mit »Internationalen Übersichten«,* (red.) J. Gude, Statistisches Bundesamt (Destatis), Wiesbaden: Bonifatius GmbH, Druck-Buch-Verlag, 2010, ISBN: 9783824610747;
14. *Statistisches Jahrbuch 2011. Für die Bundesrepublik Deutschland mit »Internationalen Übersichten«,* (red.) S. Krings [i in.], Statistisches Bundesamt (Destatis), Wiesbaden: Bonifatius GmbH, Druck-Buch-Verlag, 2011, ISBN: 9783824609123;
15. *Statistisches Jahrbuch. Deutschland und Internationales. 2012,* (red.) S. Hagenkort-Rieger, Statistisches Bundesamt (Destatis), Wiesbaden: Bonifatius GmbH, 2012, ISBN: 9783824609895;
16. *Statistisches Jahrbuch. Deutschland und Internationales. 2013*, (red.) I. Willand, Statistisches Bundesamt (Destatis), Wiesbaden: Bonifatius GmbH, 2013, ISBN: 9783824610075;
17. *Statistisches Jahrbuch. Deutschland und Internationales. 2014*, (red.) I. Willand, Statistisches Bundesamt (Destatis), Wiesbaden: Bonifatius GmbH, 2014, ISBN: 9783824610297;
18. *Statistisches Jahrbuch. Deutschland und Internationales. 2015*, (red.) I. Willand, Statistisches Bundesamt (Destatis), Wiesbaden: Bonifatius GmbH, 2015, ISBN: 9783824610372;
19. *Statistisches Jahrbuch. Deutschland und Internationales. 2016*, (red.) I. Willand, Statistisches Bundesamt (Destatis), Wiesbaden: Westermann Druck Zwickau GmbH, 2016, ISBN: 9783824610495;
20. *Statistisches Jahrbuch. Deutschland und Internationales. 2017*, (red.) J. Gude, Statistisches Bundesamt (Destatis), Wiesbaden: Westermann Druck Zwickau GmbH, 2017, ISBN: 9783824610570;
21. *Statistisches Jahrbuch. Deutschland und Internationales. 2018*, (red.) J. Gude, Statistisches Bundesamt (Destatis), Wiesbaden: Westermann Druck Zwickau GmbH, 2018, ISBN: 9783824610747;
22. Waślicki T., *Nadrzędne zasady rachunkowości. Komentarz praktyczny* [dokument elektroniczny], Warszawa: Wolters Kluwer, [online] System Informacji Prawnej Lex, 2021,

    [dostęp: 21. 05. 2021 r.];