

Marlena Wach

Spółki nieposiadające osobowości prawnej w prawie francuskim

Kwestia ułomnych, niepełnych czy rzekomych, pozornych osób prawnych, to znaczy podmiotów posiadających jedynie niektóre z cech przypisywanych osobom prawnym, lecz pozbawionych osobowości prawnej, była i jest żywo dyskutowana w polskiej doktrynie i orzecznictwie. Wejście w życie z dniem 1 stycznia 2001 r. ustawy z 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych¹ oraz zmiana kodeksu cywilnego polegająca m.in. na dodaniu ustawą z dnia 14 lutego 2003 r.² art. 33¹ k.c., miały na celu zakończenie sporów co do istnienia tych podmiotów. Nie zakończyło to jednak polemik dotyczących statusu ułomnych osób prawnych³. Pierwotną intencją członków Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego wydawało się być przyznanie spółkom osobowym osobowości prawnej⁴. W toku prac

¹ Dz.U. Nr 94, poz. 1037 z późn. zm., dalej też: „k.s.h.”.

² Dz.U. z 2003 r. Nr 49, poz. 408.

³ Zdaniem W.J. Katnera zakończona została dyskusja, czy można w ogóle akceptować podmiotowość tzw. ułomnych osób prawnych, jednak poprzez wprowadzenie do ustawy z 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 16, poz. 93 z późn. zm.) z dniem 25 września 2003 r. nowego art. 33¹ nie została nadana tym podmiotom własna nazwa i nie zostało przesądzone, jaką pozycję prawną wśród podmiotów prawa cywilnego ma zająć ten podmiot oraz jaka jest jego relacja do podmiotów będących osobami prawnymi, zob. W.J. Katner, *Podwójna czy potrójna podmiotowość w prawie cywilnym?*, [w:] *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, red. L. Ogiegło, W. Popiołek, M. Szpunar, Kraków 2005, s. 1019.

⁴ S. Sołtysiński, A. Szajkowski, J. Szwaja, *Założenia reformy*, Rzeczpospolita z 21 kwietnia 1997 r., nr 93, s. 17; J. Kotłowska-Rudnik, *Spółki osobowe – ułomne osoby prawne*, *Gazeta Prawna* z 11-12 grudnia 2000 r., nr 120.

nad kodeksem spółek handlowych zarysowały się dwa odmienne stanowiska w kwestii pozycji (natury) prawnej spółek osobowych. Zdaniem jednych (tak zwłaszcza A. Klein i J. Frąckowiak) spółki osobowe powinny zostać, wzorem prawa francuskiego, wyposażone w osobowość prawną. Zdaniem innych (tak zwłaszcza K. Kruczalak i S. Sołtysiński) spółkom tym należało przyznać, wzorem prawa niemieckiego, jedynie zdolność prawną, zdolność sądową, układową i upadłościową. Ostatecznie w ustawie z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych znalazł się artykuł 8 § 1 k.s.h., zgodnie z którym spółki osobowe mogą we własnym imieniu nabywać prawa, w tym własność nieruchomości i inne prawa rzeczowe, zaciągać zobowiązania, pozywać i być pozywane. Przepis ten podkreśla znacznie wyraźniej niż czynił to kodeks handlowy⁵, że spółki te są odrębnymi od wspólników podmiotami prawa. Tym samym, jak wskazywał S. Sołtysiński⁶, uwzględniając głosy w dyskusji nad założeniami projektu kodeksu spółek handlowych, zrezygnowano z postulatu uznania spółek osobowych za osoby prawne.

Zatem w polskim kodeksie spółek handlowych status spółek osobowych został uregulowany na wzór ustawodawstwa niemieckiego i spółki te nie uzyskały osobowości prawnej. W przeciwieństwie do prawa niemieckiego, prawo francuskie wyposaża w osobowość prawną większość spółek osobowych, w tym spółkę cywilną. Spółki te z chwilą wpisu do rejestru handlowego stają się osobami prawnymi⁷. Jednakże należy również wskazać, że w prawie francuskim występują spółki niemające osobowości prawnej⁸. Warto zwrócić uwagę na rodzaje i strukturę tych konstrukcji prawnych, które zostaną omówione poniżej.

⁵ Kodeks handlowy, rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 czerwca 1934 r., Dz.U. Nr 57, poz. 502 ze zm.

⁶ S. Sołtysiński, *Przepisy ogólne kodeksu spółek handlowych. Wybrane zagadnienia*, Państwo i Prawo 2001, z. 7, s. 13-14.

⁷ Zob. Ph. Merle, *Droit commercial. Sociétés commerciales*, Paryż 1994, s. 83 i nast.

⁸ C. Boutry, *L'absence de personnalité morale dans les sociétés*, Sem. jur., 2001 nr 7/8, s. 310; J. Carbonnier, *Droit civil*. t. 1, *Les personnes: personnalité, incapacités, personnes morales*, 21e éd., Presses Universitaires de France (P.U.F.), Paryż 2000.

Spółka cywilna

W prawie francuskim orzecznictwo uznało osobowość prawną spółek cywilnych⁹, choć dopiero nowelizacja kodeksu cywilnego z 1978 r.¹⁰ zmieniła treść art. 1842 francuskiego kodeksu cywilnego¹¹. Spółki cywilne utworzone przed 1 lipca 1978 r. miały obowiązek zarejestrować się w rejestrze spółek i handlu przed 1 listopada 2002 r. w celu zachowania swojej osobowości prawnej. Brak rejestracji spółek cywilnych na dzień 1 listopada 2002 r. nie skutkowało rozwiązaniem umowy spółki. Spółka nie rozwiązywała się, ale nadal istniała, tyle że bez odrębnej podmiotowości prawnej. Spółka taka stała się w dniu 1 listopada 2002 r. spółką udziałową (*société en participation* – SEP), podlegającą regulacjom zawartym w art. 1871 k.c. franc.¹² Z obecnego brzmienia artykułu 1842 k.c. franc. wynika, że spółki inne niż spółki udziałowe, określone w rozdziale III, posiadają osobowość prawną od chwili ich rejestracji. Do chwili rejestracji stosunki między wspólnikami podlegają postanowieniom umowy spółki oraz ogólnym zasadom prawnym, mającym zastosowanie do umów i zobowiązań.

Wszystkie spółki handlowe, tj. spółka jawna, komandytowa, spółka z o.o. i komandytowo-akcyjna oraz spółka akcyjna posiadają w prawie francuskim osobowość prawną. Spółka handlowa powstaje jako osoba prawna przez wpis do rejestru handlowego. Jednak sama spółka jest założona już z chwilą podpisania umowy i istnieje w swej wstępnej formie jako spółka w organizacji (*société en formation*). Pojęcie to umożliwia odróżnienie od spółki w organizacji spółki przedwstępnej (*société d'études*¹³), która istnieje przed podpisaniem umowy spółki właściwej i stanowi

⁹ Sąd Kasacyjny uznał osobowość prawną spółki cywilnej już w wyroku z dnia 23 lutego 1891 r., Ph. Merle, *Droit commercial...*, s. 83 i nast.; G. Ripert, R. Roblot, M. Germain, *Traite de droit commercial*, Paryż 2002, s. 101 i nast.

¹⁰ Ustawa nr 78-9 z 4 stycznia 1978 r. (L 78-9), która zmieniła art. 1842-1843 francuskiego kodeksu cywilnego.

¹¹ Francuski kodeks cywilny (*code civil* z 1804 r.), dalej: „k.c. franc.”.

¹² Fl. Deboissy, G. Wicker, *Conséquences juridiques et fiscales du défaut d'immatriculation des sociétés civiles anciennes au 1-er novembre 2002*, Semaine juridique, notariale et immobilière, nr 40 z 4 października 2002 r., Etude, s. 1379-1385.

¹³ Spółka przedwstępna, zwana też pewnym rodzajem przedsółki (*une sorte de présociétés*), była we Francji przez długi czas kojarzona ze spółką w organizacji, co zwi-

luźną, niepodlegającą żadnym szczególnym wymaganiom formalnym kategorię organizacyjną osób dążących do założenia spółki handlowej. Wyróżnia się także niewłaściwą spółkę w organizacji, czyli spółkę wynikającą z okoliczności faktycznych (*société créée de fait*), która pomimo posiadania przeciwnego celu w stosunku do spółki w organizacji, to znaczy braku dążenia do założenia spółki handlowej, jest określana tak samo jak spółka przedwstępna. Zatem odnosząc się do występujących w prawie francuskim podmiotów niemających osobowości prawnej, należy wskazać, że poza przypadkiem spółki w organizacji (*société en formation*), która wprawdzie nie posiada osobowości prawnej, ale docelowo ma ją posiadać, istnieją dwa typy spółek bez osobowości prawnej: spółka udziałowa (*société en participation*) oraz spółka wynikająca z okoliczności faktycznych (*société créée de fait*), uregulowane w artykułach 1871-1873 k.c. franc. Nadto spółka faktyczna (*société de fait*) posiada przez pewien czas osobowość prawną, ale następnie traci ją w wyniku wykreślenia z rejestru. Aby lepiej poznać analizowane zagadnienie, odniosę się szczegółowo do każdej z tych form działalności.

Spółka w organizacji (*société en formation*)

W stosunku do *société en formation* obowiązują przepisy właściwe dla spółki docelowej. Relacje między spółką w organizacji a spółką zarejestrowaną reguluje art. L. 210-6 francuskiego kodeksu handlowego z 18 września 2000 r.¹⁴, zgodnie z którym spółki handlowe nabywają osobowość prawną w chwili ich rejestracji w rejestrze handlowym. Wspomniana zasada jest rozwinięta w odniesieniu do spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (*société à responsabilité limitée* – SARL) w art. 26 dekretu o spółkach handlowych z 1967 r.¹⁵ Artykuł ten reguluje kwestię przejęcia zobowiązań, stanowiąc, że czynności dokonane na rachunek spółki w organizacji dzielą

zane było z dawnym stanem prawnym, według którego spółki uzyskiwały osobowość prawną przez samo zawarcie umowy. W rezultacie dyskusji uznano, że dla zaistnienia spółki w organizacji właściwa jest chwila podpisania umowy spółki właściwej.

¹⁴ Dalej zwany: „k.h. franc. z 2000 r.”, dawniej art. 5 ust. 2 ustawy z 24 lipca 1966 r. o spółkach handlowych (*Code de commerce*, L 66-537), dalej” „u.s.h. franc. z 1966 r.”.

¹⁵ Article 26 du décret nr 67-236 du 23 mars 1967 Décret sur les sociétés commerciales, zob.: <http://www.legifrance.gouv.fr/WAspad/Ajour?nor=&num=67-236&ind=1&la-Page=1&demande=ajour>

się na dwie kategorie: czynności podjęte przed podpisaniem statutu oraz czynności, które zostały dokonane po zawarciu aktu założycielskiego. W przypadku czynności pierwszej kategorii konieczne jest wyliczenie w dołączonej do statutu liście dokonanych na rachunek spółki działań, z podaniem wynikających z nich zobowiązań. Ma to umożliwić przystępującym do spółki wspólnikom akceptację tych czynności przy podpisaniu statutu. W stosunku do czynności drugiej kategorii należy w statucie lub uchwale udzielić pełnomocnictwa na dokonywanie działań w imieniu spółki. Pełnomocnictwo to winno wskazywać planowane czynności oraz określać warunki ich dokonywania. Podobną regulację odnośnie do spółki akcyjnej (*Société Anonyme – S.A.*) zawiera art. 74 wskazanego dekretu.

Ocena charakteru prawnego spółki w organizacji nie jest jednolita, co przejawia się istnieniem różnych teorii w tym zakresie. Doktryna początkowo traktowała spółkę w organizacji jako spółkę cichą albo spółkę cywilną. Później pojawiła się, dominująca obecnie koncepcja, że spółka w organizacji jest samodzielny typem spółki, posiadającym pewną zdolność prawną, określaną mianem prekonstytutywnej zdolności prawnej (*personnalité anticipée*), która, wraz z procesem założycielskim, stopniowo rozwija się, stając się przez rejestrację pełną zdolnością prawną¹⁶. Pierwsza trudność związana jest z określeniem pojęcia okresu tworzenia spółki. Potrzebne jest ustalenie w sposób precyzyjny początku i końca tego okresu. Skoro prawo materialne nie tylko pozwala, ale wręcz powoduje zaistnienie działalności przed chwilą rejestracji, gdyż przykładowo dla potrzeb rejestracji w rejestrze handlu i spółek (*registre du commerce et des sociétés – RCS*) spółka musi mieć siedzibę i w związku z tym w okresie między zawarciem umowy a rejestracją spółki powinna być dokonana przynajmniej jedna czynność prawna, tj. wynajem pomieszczeń lub nabycie w stosunku do nich innego tytułu prawnego. Zatem spółka w organizacji musi posiadać pewien stopień organizacji prawnej. Niezbędne jest również ustalenie, kto może dokonywać czynności na rzecz spółki w okresie jej organizacji. Z chwilą rozpoczęcia okresu organizacji pojawiają się założyciele, którzy podejmują inicjatywę jej utworzenia. Drugim istotnym

¹⁶ R. Crône, *Conditions de reprise des engagements d'une personne ayant agi au nom d'une société en formation.*, Note sous Civ. 1, 26 avril 2000, I, nr 123, s. 82, Rép. Defrénois, 2001, nr 9, s. 569.

aspektem jest ochrona osób trzecich. Ustawodawca pozwala na zawieranie umów w okresie tworzenia spółki, ale jednocześnie z dbałości o interesy osób trzecich wprowadza system odpowiedzialności (art. 1843 k.c. franc. oraz art. L. 210-6 k.h. franc. z 2000 r.). Żaden przepis nie określa okresu tworzenia spółki, stąd proces ten może trwać kilka tygodni lub miesięcy. Dla zidentyfikowania początku procesu organizacji niezbędne jest, aby jakaś czynność została dokonana w związku z tworzeniem spółki. Może to być jakakolwiek czynność powodująca, że osoby trzecie dowiedzą się o powstaniu spółki w organizacji, np.: zakup, wynajem, wzięcie pożyczki ujawniające wolę przyszłych współników.

Brak jest jednolitego stanowiska odnośnie do określenia początku istnienia spółki w organizacji. Wskazuje się tu na trzy rodzaje stanowisk:

- stanowisko organów podatkowych – jest on różne dla różnych rodzajów tworzonych spółek, wskazuje przykładowo datę podpisania umowy spółki w przypadku spółek osobowych, datę wpłaty wkładów pieniężnych w przypadku spółek SARL, datę powołania komisarza do wkładów (*commissaire aux apports*). Natomiast organy podatkowe nie uznają chęci utworzenia spółki czy też rozpoczęcia negocjacji między przyszłymi współnikami za czynniki prowadzące do powstania spółki w organizacji¹⁷;

- opinie doktryny¹⁸ – część popiera rozwiązania wprowadzone przez organy podatkowe, część podkreśla, że nie wydaje się możliwe dokładne ustalenie momentu, począwszy od którego spółka jest w organizacji, skoro jest to pewien stan faktyczny podlegający merytorycznej ocenie sądów, tym niemniej można stwierdzić, że początek okresu organizacji z pewnością następuje przed utworzeniem spółki (podpisaniem jej statutów). Wynika to z faktu, że współnikom ma zostać przedstawiony, przed podpisaniem statutów, wykaz czynności podjętych na rzecz spółki w organizacji¹⁹;

¹⁷ Por. Cour d'appel de Paris, 16e ch., 2 juillet 2003, nr 01-7202.

¹⁸ V.G. D a u b l o n, *Validité des actes et contrats réalisés avant l'immatriculation au registre du commerce*, Répertoire Defresnois 1977, art. 31193 s. 667; J.P. S o r t a i s, *Note sous Paris 11 Juin 1971*, Revue des Sociétés 1972, s. 230.

¹⁹ Art. 6 rozporządzenia nr 78-704 – article 6 du décret nr 78-704 du 3 juillet 1978, Décret relatif à l'application de la loi nr 78-9 du 4 janvier 1978 modifiant le titre IX du livre III du code civil.

• propozycje oparte na orzecznictwie – te wykazują tendencję odchylenia od wąskiej definicji okresu założycielskiego, jaką zaprezentował m.in. Sąd Apelacyjny w Paryżu w 1981 r.²⁰

Z orzeczeń wynika, że istnieje wiele czynności dających podstawy do uznania, iż okres organizacji został rozpoczęty, przy czym nie jest możliwe utworzenie wyczerpującej listy takich czynności. Należy tu wskazać, że istnieje obowiązek wniesienia wkładów na rzecz spółki w organizacji²¹, które należy wpłacić na rachunek bankowy tej spółki, a bank wystawia stosowne zaświadczenie. Z możliwością posiadania przez spółkę w organizacji rachunku bankowego wiąże się jej zdolność kredytowa. Poza możliwością dokonywania wskazanych powyżej czynności odmawia się tej spółce zdolności prawnej, zdolności sądowej i upadłościowej, a także wieczystoksięgowej²².

W okresie, który poprzedza zarejestrowanie spółki w rejestrze handlu i spółek, spółka nie ma osobowości prawnej, a jej nabycie uzależnione jest od rejestracji spółki²³. Stosownie do art. 1843 k.c. franc.²⁴ i art.

²⁰ CA Paris, 3e ch., 3 juin 1981. Ponadto wyrok z 23 maja 1977 (Cass. com., 23 mai 1977, Bull. civ., IV) sądu kasacyjnego wskazywał, że negocjacje są już wystarczające do określenia istnienia spółki w organizacji; wyrok sądu apelacyjnego z Rouen z 5 lipca 1974 r. (CA Rouen, 5 juillet 1974 (niepublikowane) cytowane w dziele B. Mercadà i, P. Janin, *Sociétés commerciales*, Mémento F. Lefebvre, 2004, nr 114, sąd w tym orzeczeniu uznał, że spółka była w organizacji na podstawie kilku przesłanek: korespondencji między udziałowcami w sprawie złożenia spółki, ogłoszeń w prasie dotyczących planowanej działalności, otwarcia konta bankowego, zredagowania projektu wewnętrznego regulaminu; wyrok sądu apelacyjnego w Paryżu z 26 kwietnia 1984 (CA Paris, 26 avril 1984, préc.) wskazuje: by istniała spółka w organizacji, nie jest niezbędne, aby umowa spółki była podpisana – wystarczy, że działalność spółki się rozpoczęła.

²¹ Obowiązek ten jest określony w art. L. 225-5 k.h. franc. z 2000 r., dawniej art. 77 u.s.h. z 1966 r., L 66-537 w związku z art. 26 dekretu o spółkach handlowych z 1967 r., D 67-236, dalej „d.s.h. z 1967 r.”

²² Por. M. Trzebiatowski, *Spółka z o.o. w organizacji w Europie Zachodniej*, Warszawa 2001, s. 109-125.

²³ G. Daublon, *Validité des actes et contrats réalisés par les sociétés commerciales avant leur immatriculation au registre du commerce*, Rép. du not. Defrénois 1977, s. 666; M. Dereu, *Réflexions sur les qualifications données à certains types de sociétés*, Bull. Joly, 1998, s. 607; V.E. Paillet, *L'activité de la société en formation*, Rev. Soc. 1980, s. 489.

²⁴ Art. 1843 k.c. franc.

L. 210-6 k.h. franc. z 2000 r. oraz art. 26, 74 dekretu o spółkach handlowych z 1967 r.²⁵ osoby, które działają w imieniu spółki w organizacji, ponoszą odpowiedzialność za zobowiązania zaciągane na rzecz spółki w sposób solidarny (*avec solidarité si la société est commerciale*), jeżeli spółka jest spółką handlową, a majątkiem osobistym każdego ze współników za zaciągnięte przez niego zobowiązania w pozostałych przypadkach (*sans solidarité dans les autres cas*). Spółka może po rejestracji przejąć te zobowiązania ze skutkiem retroaktywnym, tzn. tak, jakby te zobowiązania zaciągnęła od momentu ich powstania²⁶. Wówczas osoby dokonujące czynności w imieniu i na rzecz spółki w organizacji zwolnione zostają od odpowiedzialności za te czynności. Przejęcie wymaga spełnienia kilku warunków, tzn. czynności te muszą mieć podstawę umowną, być dokonane w imieniu tworzonej spółki oraz zostać nabyte lub zaciągnięte za wiedzą drugiej strony zawieranej umowy o tym, że spółka nie została jeszcze zarejestrowana. O przejęciu zaciągniętych zobowiązań decyduje spółka po jej rejestracji. Czasami odpowiedzialność przewidziana w art. L. 210-6 k.h. franc. z 2000 r. rozszerzana jest na osoby, które, mimo że nie są założycielami, działały na rzecz niezarejestrowanej jeszcze spółki i zaciągnęły na jej rzecz zobowiązania. Sygnatariusz umów nie zawiera ich na swoją rzecz, ale na rzecz osoby prawnej nieistniejącej w chwili powstania stosunku prawnego. Rejestracja lub zatwierdzający akt spółki powodują zwolnienie z długu osób, które te zobowiązania zaciągnęły. Na skutek tego są one wolne od odpowiedzialności osobistej, którą ze skutkiem wstecznym zastępuje odpowiedzialność zarejestrowanej spółki. Jednak odpowiedzialność działających w imieniu spółki w organizacji trwa także po rejestracji, jeżeli zobowiązania wynikające z tych czynności nie przejdą na zarejestrowaną spółkę automatycznie lub nie zostaną przez nią przejęte. Koniec okresu organizacji może być skutkiem dwóch zdarzeń:

1) zmiany kwalifikacji spółki przez sędziego, w związku z faktem, że nie została zarejestrowana,

2) rejestracji spółki w RCS, która jest normalnym zakończeniem istnienia spółki w organizacji.

²⁵ Art. 26, 67, 74 dekretu o spółkach handlowych z 23 marca 1967 r. (d.s.h. franc. z 1967 r.).

²⁶ Art. L 210-6 k.h. franc. z 2000 r.

Możliwe jest wystąpienie sytuacji, w której spółka w organizacji przekształci się w spółkę udziałową (*en participation* – *SEP*). Miałyby to miejsce, kiedy wspólnicy stwierdziliby, mimo wcześniejszej woli zarejestrowania spółki, że takiej rejestracji nie chcą już dokonać. Może jednak również zaistnieć sytuacja, w której część wspólników świadomie zaniecha rejestracji spółki, podczas gdy inni będą nadal przypuszczać, iż taka rejestracja ma nastąpić. Wówczas spółka ma dwojaki charakter: może być jednocześnie uznana za spółkę *en participation* w stosunku do wspólników, którzy nie chcą rejestracji, oraz za spółkę w organizacji w stosunku do wspólników, którzy nie mają o tym świadomości i pozostają w przeświadczeniu, że spółka zostanie zarejestrowana. Przy czym, jeśli w pierwszej grupie – tych, którzy świadomie zaniechali rejestracji – jest jedynie jeden wspólnik, nie powstaje spółka udziałowa, gdyż spółka taka wymaga przynajmniej dwóch wspólników.

Spółka udziałowa (*société en participation* – *SEP*)

Spółka udziałowa jest rodzajem spółki, który pierwotnie był uregulowany łącznie ze spółkami handlowymi, ale ustawa nr 78-9 z 4 stycznia 1978 r.²⁷ uchyliła odpowiednie przepisy ustawy z 24 lipca 1966 r. o spółkach handlowych, a regulacje odnoszące się do tej spółki znalazły się w art. 1871-1873 k.c. franc. Jest to spółka, w której wspólnicy zakładający ją uzgodnili, że nie będą rejestrować spółki w rejestrze handlowym. Istota tej spółki wyraża się w tym, że nie jest ona osobą prawną i nie podlega wymaganiam w zakresie jawności (art. 1871 k.c. franc.). Spółka udziałowa może być niejawna (nieujawniona osobom trzecim) lub jawna (wspólnicy działają w sposób wiadomy i widoczny dla osób trzecich). Może być ona cywilna lub handlowa w zależności od charakteru, jaki nadadzą jej wspólnicy, i przedmiotu działalności. Art. 1871-1 k.c. franc. stanowi, że o ile nie zostało inaczej przewidziane, stosunki między wspólnikami podlegają przepisom regulującym spółkę cywilną, jeżeli spółka ma charakter cywilny, lub przepisom regulującym spółki jawne (*société en nom collectif*), gdy ma charakter handlowy²⁸. Istnieje możliwość udo-

²⁷ Loi nr 78-9 du 4 janvier 1978 Loi modifiant le titre IX du livre III du code civil.

²⁸ Por. M. Pałtynowicz, *Spółka cicha wczoraj i dziś*, Prawo Spółek 1997, nr 9, s. 23.

wodnienia istnienia tej spółki wszystkimi sposobami. Relacje między wspólnikami podlegają umowie spółki od chwili jej podpisania. W stosunkach z osobami trzecimi każdy ze wspólników pozostaje właścicielem towarów, które udostępnia spółce (art. 1872 k.c. franc.). Każdy ze wspólników działa w imieniu własnym i jest jedynym zobowiązanym w stosunkach z osobami trzecimi. Jednakże, jeżeli wspólnicy działają w sposób jawny w charakterze wspólnika w stosunkach z osobami trzecimi, każdy z nich w spółce handlowej ponosi solidarną odpowiedzialność z tytułu czynności dokonanych przez innego wspólnika. Wspólnicy w spółce udziałowej zobowiązani są do wniesienia wkładów, które mogą być pieniężne, niepieniężne oraz w postaci świadczenia pracy. Prawo nie stanowi o minimalnej wartości tych wkładów. W stosunkach z osobami trzecimi wspólnicy pozostają właścicielami wniesionych rzeczy i praw. Wspólnik wnosi jedynie prawo do używania tych przedmiotów wkładów. Rzeczy nabyte przez spółkę w trakcie jej istnienia są współwłasnością wspólników.

Zwykle w spółce tej wyznacza się zarządcę (*gérant*), którym może być wspólnik lub osoba spoza grona wspólników. Wspólnicy mają bezpośrednią możliwość kontrolowania jego działań. Podział zysków jest określony w umowie, a jeżeli brak jest tego rodzaju regulacji, to stosownie do art. 1844-1 k.c. franc. następuje on proporcjonalnie do wkładów. W przypadku, gdy spółka udziałowa jest niejawna, zarządca działa jedynie w swoim imieniu. Osoby trzecie, podejmując czynności prawne z zarządcą, nie mają żadnego roszczenia w stosunku do niejawnych wspólników, a ci wspólnicy nie mają roszczeń do kontrahentów. Sytuacja jest inna, jeżeli wspólnicy sami się ujawnią w charakterze wspólnika lub wezmą udział w zarządzaniu spółką. Wówczas spółka staje się jawna i osoby trzecie mogą podnosić swoje roszczenia względem tych wspólników. Zasadą jest, że wspólnicy muszą sami się ujawnić, gdyż ujawnienie ich przez zarządcę nie wywołuje takich skutków. Spółka udziałowa jest ograniczona w działaniu ze względu na brak osobowości prawnej. Nie ma ona własnego majątku ani organów. Regulacje dotyczące spółek udziałowych (art. 1871-1872-2 k.c. franc.) stosuje się również do spółek wynikających z okoliczności faktycznych (art. 1873 k.c. franc.).

Spółka wynikająca z okoliczności faktycznych (*société créée de fait*)

Spółką *société créée de fait*²⁹ jest taka spółka, w której dwie lub więcej osób zachowuje się faktycznie jak wspólnicy, bez wyrażenia woli założenia spółki³⁰, jednak może nastąpić zdarzenie powodujące konieczność dokonania oceny, czy osoby te faktycznie współdziałały jako wspólnicy ze skutkiem *ex tunc*. W *société créée de fait* wspólnicy nie są związani jakąkolwiek umową spółki, np. dwoje małżonków lub konkubentów wspólnie prowadzących przedsiębiorstwo. Brak jest w przypadku tej spółki ustawowego określenia wysokości minimalnego kapitału. Każdy wspólnik jest zarejestrowany w rejestrze handlu i spółek oraz płaci oddzielnie podatek dochodowy od przypadającej mu części zysku. Kwalifikacji prawnej tej spółki dokonuje się poprzez identyfikację elementów konstytuujących umowę spółki, takich jak w szczególności wniesienie wkładu kapitałowego lub usług, udział w podziale zysków i strat oraz uczestniczenie w zarządzaniu i kontroli, a także wola działania wspólnie w spółce (*affectio societatis*). Identyfikacja prawna tego podmiotu następuje albo na żądanie osoby uznającej się za wspólnika w celu uczestniczenia w podziale zysku, albo też najczęściej na żądanie osoby trzeciej. Istnienie tej spółki może być dowodzone wszelkimi prawnymi sposobami (art. 1871 ust. 1 k.c. franc.). Jeżeli *société créée de fait* prowadzi działalność handlową, wspólnicy są solidarnie odpowiedzialni za zaciągnięte zobowiązania. W relacjach między wspólnikami oraz osobami trzecimi stosuje się zasady odnoszące się do spółek udziałowych.

Dla przykładu, konieczność dowodzenia istnienia *société créée de fait* może mieć miejsce, gdy dwoje małżonków³¹ wspólnie prowadzi sklep,

²⁹ Spółka niewłaściwa w organizacji czy spółka wynikająca z okoliczności faktycznych (*société créée de fait*) powstaje w przypadku niezawarcia umowy spółki, jeszcze przed podpisaniem umowy właściwej (statutu) w formie pisemnej. Jeżeli taka spółka zaistniała, a później pojawiła się spółka w organizacji, to po rejestracji spółka *créée de fait* funkcjonuje nadal, aż do momentu jej rozwiązania, ponieważ rejestracja nie powoduje jej ustania. Za spółkę *créée de fait* przez długi czas uważano spółkę w organizacji.

³⁰ M. Cozian, M. Viandier, *Droit des sociétés*, 9e éd., Litec 1996, s. 514.

³¹ B. Maubru, *Les sociétés créées de fait entre époux*, [w:] Mélanges J. Derruppé, Litec 1991, s. 275.

stanowiący odrębną własność jednego z nich. Po rozwodzie udowodnienie przez drugiego z małżonków istnienia *société créée de fait* pozwoli mu uzyskać połowę nadwyżki wynikającej z likwidacji tej spółki (z zysków z prowadzenia sklepu). Można zastanawiać się, czy brak rejestracji spółki w organizacji w pewnym okresie nie skutkuje przekształceniem się tej spółki w organizację w spółkę *créée de fait*. Jednakże treść postanowień umowy tej spółki nie zawiera chęci tworzenia spółki, a tymczasem taką wolę wyrażają właśnie wspólnicy spółki w organizacji. Z tego powodu nie wydaje się możliwe, by spółka w organizacji przekształciła się w spółkę *créée de fait*³². Orzecznictwo³³ odróżnia spółkę w organizacji od spółki *créée de fait* na podstawie analizy tego, czy podjęte czynności mieszczą się w zakresie czynności przygotowawczych oraz czy istnieje zamiar osób działających bycia wspólnikiem spółki *créée de fait*. Brak rejestracji spółki w RCS (dla spółek, dla których taka rejestracja jest obowiązkowa) nie jest powodem nieważności umowy spółki.

Spółka faktyczna (*société de fait*)

W przypadku spółki *société de fait*³⁴ mamy do czynienia z sytuacją, gdy spółka jest zarejestrowana w RCS (np. spółka z o.o. – *sociétés à responsabilité limitée SARL*), ale następnie z powodu istotnej wady umowy, która ujawnia się już po rejestracji, podlega wyrejestrowaniu z RCS. Taka spółka przez pewien czas posiada osobowość prawną, ale później ze względu na wady umowy zostaje wyrejestrowana. Wykreślenie z rejestru spółki, mimo wady skutkującej nieważnością umowy spółki, nie ma jednak skutku wstecz. Spółka w organizacji, która nie nabyła jeszcze osobowości prawnej, nie może być mylona ze spółką faktyczną, która posiada przez pewien czas osobowość prawną, a traci ją z powodu

³² J. Vallansan, E. Desmorieux, *Société en participation et société créée de fait: aspects juridiques et fiscaux*, GLN-July éd.

³³ Cass. com., 20 novembre 1990, Chavot c. URSSAF; Cass. com. 3 mai 1984, Rev. Soc. 1985. 85 oraz Cass. com., 4 décembre 2001, United Clothing France; Cass. Com. 16.06.2004: Bulletin Joly Sociétés 2004.

³⁴ P. Franceschini, *Droit et pratique des unions et groupements d'entreprises [Texte imprimé]: sociétés en participation, sociétés de fait, groupements d'intérêt économique, groupements momentanés d'entreprise*, Paryż, Éd. du Moniteur, 1981.

wady skutkującej nieważnością umowy spółki³⁵. Zatem w prawie francuskim można wyróżnić rodzaje spółek nieposiadających osobowości prawnej.

Natomiast stowarzyszenia w prawie francuskim uregulowane są ustawą z 1 lipca 1901 r.³⁶ i mają za przedmiot działalności cele inne niż podział zysków. Występują m.in. stowarzyszenia niezgłoszone (*associations non déclarées*). Są one dozwolone, ale nie mają osobowości prawnej. Celem stowarzyszenia nie jest osiąganie zysku, który może powstać wyłącznie w wyniku spieniężenia majątku. Wkłady są dobrowolne i mogą się na nie składać wiedza, usługi lub kapitał. Odpowiedzialność członków ograniczona jest do wysokości wkładu wniesionego przez danego członka.

Podsumowanie

Jak zostało wskazane powyżej, w prawie francuskim spółka cywilna, jawna, komandytowa, komandytowo-akcyjna, spółka z o.o. oraz spółka akcyjna posiadają osobowość prawną. Natomiast spółka w organizacji, udziałowa oraz spółka wynikająca z okoliczności faktycznych nie zostały wyposażone w osobowość prawną. Stanowią one formy organizacyjne, które jeszcze nie zostały zarejestrowane w rejestrze albo też wspólnicy nie zamierzają uzyskać wpisu lub działają faktycznie, jakby pozostawali w spółce. Spółka *en formation* konstrukcyjnie zbliżona jest do polskiej spółki z o.o. i akcyjnej w organizacji, które stosownie do art. 11 § 1 k.s.h. mogą we własnym imieniu nabywać prawa, w tym własność nieruchomości i inne prawa rzeczowe, zaciągać zobowiązania, pozywać i być pozywane. Spółka w organizacji jest swoistym podtypem spółki docelowej. Z kolei, jeżeli wziąć pod uwagę pozostałe wskazane tu spółki występujące w prawie francuskim, to porównując je do prawa polskiego, można wskazać w *société en participation* pewne podobieństwa przede wszystkim do spółki cywilnej, ze względu na konieczność wniesienia do spółki wkładów w postaci praw, pieniędzy czy świadczenia usług. Wspólnicy w tych spółkach odpowiadają solidarnie za zobowiązania spółki.

³⁵ Zob. C. Ducoloux-Favard, *Sociétés de fait*, Rev. Soc., 1970, s. 1232; Rives, *Le sort des sociétés de fait depuis le reforme des sociétés commerciales*, RTDC 1969, s. 407; Temple, *Les sociétés de fait*, Paryż 1975.

³⁶ Loi du 1 juillet 1901 Loi relative au contrat d'association.

Odnosnie do spółki udziałowej, nieujawnionej osobom trzecim, można mówić jedynie o częściowym zbliżeniu konstrukcyjnym tej spółki do spółki cichej³⁷, w zakresie wprowadzenia nieujawnionych współników działających w spółce. *Société créée de fait* zawiera pewne elementy właściwe dla konstrukcji faktycznego współdziałania w formie spółki cywilnej dwóch lub więcej osób fizycznych, prowadzących działalność gospodarczą. Natomiast podobieństw do *société de fait* w prawie polskim można doszukiwać się w art. 21 k.s.h., który reguluje kwestię rozwiązania przez sąd wpisanej do rejestru spółki kapitałowej, m.in., gdy umowa spółki nie zawiera postanowień dotyczących firmy, przedmiotu działalności, kapitału zakładowego lub wkładów. Orzeczenie o rozwiązaniu spółki nie wpływa na ważność czynności prawnych zarejestrowanej spółki. W przypadku, gdy brak ma charakter usuwalny lub gdy zaistniały braki inne niż wskazane w art. 21 k.s.h., sąd wzywa do ich usunięcia pod rygorem nałożenia grzywny³⁸.

Kolejnym istotnym zagadnieniem jest nadanie w prawie francuskim osobowości prawnej spółce cywilnej, jawnej, komandytowej, komandytowo-akcyjnej. W przeciwieństwie do prawa francuskiego polski kodeks cywilny czy kodeks spółek handlowych nie przyznaje wskazanym spółkom osobowości prawnej. Dla przykładu A. Kidyba³⁹ wskazuje na pełną podmiotowość prawną, ale nie na osobowość handlowych spółek osobowych. Ustawodawca polski przyznał spółkom osobowym zdolność prawną i związaną z nią podmiotowość prawną, co niewątpliwie wzmocniło pogląd o istnieniu ułomnych osób prawnych. Następuje więc stopniowe zacieranie się istotnych różnic pomiędzy polskimi spółkami osobowymi (zwłaszcza spółką partnerską i komandytowo-akcyjną) posiadającymi organy a spółkami kapitałowymi, wynikające również z wprowadzenia omówionych poniżej wyjątków od zasady wyłącznej odpowiedzialności spółki za zobowiązania. Tym samym można zastanawiać się, czy rzeczywiście reguła

³⁷ Por. K. Załucki, *Spółka cicha w wybranych europejskich systemach prawnych i w prawie polskim*, Rejent 2005, nr 2, s. 209-211; M. Pałtynowicz, *Spółka cicha wczoraj i dziś*, Prawo Spółek 1997, nr 9, s. 22-23; J. Jacyszyn, *Czy wróci spółka cicha?*, Gazeta Prawna 1999, nr 19, s. 31; spółka cicha w polskim stanie prawnym zajmuje obecnie miejsce wśród umów nienazwanych.

³⁸ Art. 21 § 2, 172 i 327 k.s.h.

³⁹ A. Kidyba, *Atypowe spółki handlowe*, Kraków 2001, s. 71.

wyłączenia odpowiedzialności wspólników jest nieuchronnym skutkiem nadania spółce osobowości prawnej⁴⁰. Ponadto warto tu wskazać jeszcze na kolejne argumenty przemawiające za tym, że zasada ograniczonej do wysokości wkładów odpowiedzialności wspólników za zobowiązania spółki posiadającej osobowość prawną doznaje licznych wyłączeń. Mimo więc powszechnego dziś przekonania, że spółki kapitałowe są pełnowartościowymi osobami prawnymi, zachowują aktualność uwagi K. Lehmana, który w gospodarczej przynależności kapitału spółki do wspólników widział zasadniczą trudność, z której wynikają konsekwencje, co prawda niestojące w sprzeczności z istotą osobowości prawnej, ale jednak obce wzorcowemu jej typowi⁴¹. W Stanach Zjednoczonych nie traktowano ograniczonej odpowiedzialności jako koniecznego atrybutu korporacji⁴². Oddzielenia problematyki ograniczonej odpowiedzialności od osobowości prawnej nie należy jednak rozważać jedynie w aspekcie historycznym. Także w nowszej literaturze rozgraniczenie tych sfer nie jest niczym wyjątkowym⁴³. Nadto w spółce komandytowej, uregulowanej w polskim kodeksie spółek handlowych, komandytariusz nie odpowiada osobiście za zobowiązania spółki, chociaż nie jest ona osobą prawną, a w spółce partnerskiej partner może nie odpowiadać za zobowiązania spółki w warunkach określonych w art. 95 k.s.h., w przypadku odpowiedzialności wspólników (akcjonariuszy) spółki kapitałowej w organizacji art. 13 § 2 k.s.h. stanowi, że pomimo nadania spółce osobowości prawnej, odpowiadają oni do wartości nieniesionego wkładu na pokrycie objętych udziałów lub akcji. Warto tu także zwrócić uwagę na zagadnienie pominięcia osobowości prawnej w prawie amerykańskim (*piercing the corporate*

⁴⁰ Por. T. Targosz, *Nadużycie osobowości prawnej*, Kraków 2004, s. 60-69 oraz s. 116-168.

⁴¹ K. Lehmann, *Das Recht der Aktiengesellschaften*, Berlin 1898, s. 243.

⁴² Ph.I. Blumberg, *The Law of Corporate Groups: Substantive Law*, Boston-Toronto 1987, s. 37-38.

⁴³ W. Müller-Freienfels, *Zur Lehre vom sogenannten Durchgriff bei juristischen Personen*, AcP 1957, s. 536 i nast.; U. Drobing, *Haftungsdurchgriff bei Kapitalgesellschaften*, Frankfurt-Berlin 1959, s. 21, 24 i nast., M. Dennler, *Durchgriff im Konzern*, Zürich 1984, s. 7; M. Lehmann, *Das Privileg der beschränkten Haftung und der Durchgriff im Gesellschafts- und Konzernrecht*, Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR) 3/86, s. 350.

veil) czy niemieckim (konstrukcja *Durchgriff*), w przypadku nadużycia osobowości prawnej, tj. dla przykładu w sytuacji, gdy pojęcie osobowości prawnej zostanie użyte w celu działania na szkodę użyteczności publicznej, usprawiedliwienia czynu bezprawnego, ochrony oszustwa, obrony przestępstwa. W przypadku, gdy spółka pozbawiona jest samodzielności czy jest niewypłacalna, wówczas jest ona rozumiana jako związek osób i można pociągnąć współnika do odpowiedzialności za długi spółki.

Uważam, że normatywne wyodrębnienie w polskim systemie prawnym podmiotów posiadających z mocy prawa zdolność prawną i tym samym podmiotowość prawną, a pozbawionych osobowości prawnej, daje osobom chcącym podjąć działalność gospodarczą dużą różnorodność w wyborze formy prawnej dla prowadzenia tej działalności stosownie do potrzeb i rodzaju działalności. Jednak niewątpliwie niektóre podmioty pozbawione osobowości prawnej mają strukturę i sposób działania bardzo zbliżony do podmiotów wyposażonych w ten przymiot. Ważne jest zatem obserwowanie zakresu i skali prowadzonej w określonej formie działalności i takie kształtowanie jej cech albo zaproponowanie nowej struktury, aby dana konstrukcja prawna jak najbardziej odpowiadała potrzebom obrotu, dla których właśnie została ona utworzona. Prawo funkcjonuje w określonej rzeczywistości i winno regulować w odpowiedni sposób stosunki w niej zachodzące. Zatem może okazać się w przyszłości, że istnieje przykładowo zapotrzebowanie obrotu na spółkę partnerską lub komandytowo-akcyjną wyposażoną w osobowość prawną, tym bardziej że na takie właśnie tendencje wskazuje prawo francuskie, amerykańskie, brytyjskie czy niemieckie odnośnie do spółki komandytowo-akcyjnej.