

Wojciech Klyta^{a)}

Niektóre konsekwencje zmiany statutu w międzynarodowym prawie spółek (przymusowe przeniesienie siedziby spółki)

Abstract: The aim of this paper is to explore the issues arising out of so called “compulsory transfer of the registered office of the company”. The judgment of Polish Supreme Court dated 12 March, 2015 (I CSK 452/14) relates to the contemporary legal status of Polish company incorporated before the Second World War in Lemberg but still leaves many questions unanswered. The Author seeks to find the solution to the problem of the effects of a succession of States after the incorporation of the company with the use of different instruments of private international law. Observations based on the jurisprudence of American, German and French courts highlight the right to transfer the company, which has its registered office after the succession on the territory of the successor state, to the state which law previously governed the creation of the company.

Keywords: seat of company, refugee, state succession, company

1. Uwagi wstępne

Postanowienie SN z dnia 12 marca 2015 r. (I CSK 452/14)¹ stwarza okazję do zwrócenia uwagi na zjawisko przymusowego przeniesienia

^{a)} Dr hab., Uniwersytet Śląski w Katowicach.

¹ Opublikowane w Systemie Informacji Prawnej LEX, pod nr 1660657. Zauważyć należy, że SN uchylił orzeczenie sądu okręgowego, przekazując sprawę do ponownego rozpoznania, jednakże motywy tego rozstrzygnięcia skłaniają do nieco szerszej refleksji.

siedziby spółki², pozostające — choć polska judykatura zajmowała się tymi problemami już w okresie międzywojennym³ — w cieniu innych, intensywnie dyskutowanych przez przedstawicieli współczesnej doktryny⁴ międzynarodowego prawa spółek⁵, zagadnień. Wiąże się ono ze zmianą statutu⁶, uwarunkowaną zmianą przynależności państwowej danego terytorium (*Wechsel der Gebietszugehörigkeit, Souveränität*—

² F.A. Mann: *The Effect of State Succession upon Corporations*. In: *Studies in International Law*. By F.A. Mann. Oxford 1973, s. 524—552; P.E. Nygh: *The Refugee Corporation*. „University of Western Australia Law Review” 1975—1976, 11—12, s. 467—479; E.A. Theroux: *Transferred corporate domicile: A new Hebrides Refuge from War and other Calamities*. „American Journal of Comparative Law” 1977, 25, s. 405—413. Termin „przymusowe przeniesienie siedziby” oznacza sytuację, w której spółka (osoba prawna) wskutek zmiany przynależności określonego terytorium podlega „nowemu” systemowi prawnemu: z reguły jest ona przeciwstawiona dobrowolnemu przeniesieniu siedziby. W. Kłyta: *Międzynarodowe prawo spółek*. Kraków 2002, s. 104.

³ Podkreślenia wymaga to, że Sąd Apelacyjny w Poznaniu w orzeczeniu z 27 czerwca 1921 r. (14 W., IV 25/21) nawiązał do konstrukcji niewłaściwego przeniesienia siedziby spółki. OSP 1921—1922, R. I, poz. 118, s. 99—100 wraz z głosem L. Cichowicza. Sąd Apelacyjny w Poznaniu stwierdził, że „nie jest możliwym przeniesienie siedziby spółki akcyjnej niemieckiej, mającej siedzibę w byłej dzielnicy pruskiej, do Niemiec bez równoczesnego rozwiązania spółki”.

⁴ Zob. zestawienie wypowiedzi doktryny z zakresu międzynarodowego prawa spółek: W. Kłyta, w: „System Prawa Handlowego”. T. 9: *Międzynarodowe prawo handlowe*. Red. W. Popiołek. Warszawa 2013, s. 100—107; A. Wowerka, w: „System Prawa Prywatnego”. T. 20 a: *Prawo prywatne międzynarodowe*. Red. M. Pazdan. Warszawa 2014, rozdz. 4 § 1, s. 625—708, szczególnie s. 658—673; A.W. Wiśniewski: *W sprawie statutu personalnego osób prawnych. Uwagi na tle tomu 20 A. Systemu Prawa Prywatnego*. „Kwartalnik Prawa Prywatnego” [dalej: KPP] 2015, z. 1, s. 215—225; M. Mysze-Nowakowska: *Transfer siedziby spółki w Unii Europejskiej*. Warszawa 2015, s. 1—188.

⁵ Ta najtrudniejsza problematyka prawa prywatnego międzynarodowego swój renesans zawdzięcza powstaniu państwa narodowego, kształtowaniu się pojęcia obywatelstwa i próbom jego zastosowania w stosunku do osób prawnych. Jednak okazały się one mało inspirujące. Zob.: A. Pillet: *Des personnes morales en droit international privé*. Paris 1914, s. 120—160; Z. Fenichel: *Polskie prywatne prawo handlowe międzynarodowe i międzydzielnicowe*. „Przegląd Prawa Handlowego” 1932, z. 8, s. 8; G. Beitzke: *Juristische Personen im Internationalprivatrecht und Fremderecht*. München—Berlin 1938, s. 22—23; W. Ludwiczak: *Przynależność osób prawnych*. „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” [dalej: RPEiS] 1968, z. 3, s. 125—135; M. Sośniak: *Z historii spółek handlowych (zarys ogólny)*. „Problemy Prawne Handlu Zagranicznego” [dalej: PPHZ] 2000, T. 19/20, s. 187—215.

⁶ W. Wengler: *Skizzen zur Statutenwechsel*. „Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht” [dalej: RabelsZ] 1958, Nr. 23, s. 560 i nast.; Idem: *Anmerkung zur Beschl. BayObLG z 14. 3. 1959 (BReg. 2 Z 187/58)*. „Neue Juristische Wochenschrift” 1959, H. 39, s. 1734—1735; T. Scheurmann: *Statutenwechsel im internationalen Erbrecht*. München 1969, s. 3—151; H.J. Sonnenberger, in: *Münchener Kommentar zum BGB*. Bd. 10: *Internationales Privatrecht*. 5. Aufl. München 2010, s. 344, nb. 678—679; Ł. Żarnowiec, w: „System Prawa Prywatnego”. T. 20 a..., rozdz. 3 § 13, s. 396—418.

swechsel)⁷. Jej przyczynami mogą być np.: konflikty zbrojne⁸, uzyskanie niepodległości państwowej⁹, rewolucje powodujące konflikt między prawem przedrewolucyjnym a porewolucyjnym¹⁰, podziały uprzednio jednolitego państwa¹¹ czy też nacjonalizacja lub inne przejawy konfiskaty majątku spółki¹².

2. Rys historyczny

Z uwagi na to, że postanowienie SN z 12 marca 2015 r. stanowi pierwszą w okresie powojennym wypowiedź polskiego SN dotyczącą przymusowego przeniesienia siedziby spółki, zasadne wydaje się krótkie streszczenie stanu faktycznego, na tle którego zapadło wspomniane postanowienie dotyczące spółki prowadzącej działalność „naftową”. I tak, w dniu 24 sierpnia 1928 r. pomiędzy małżonkami została zawarta umowa spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Wpisano ją do rejestru handlowego prowadzonego przez Sąd Okręgowy we Lwowie. Udziały w spółce dziedziczyli spadkobiercy pierwotnych wspólników, zachowując jej „rodzinny charakter”. Prowadziła ona działalność także na terenie objętym ówczesnymi granicami RP, jednak nie przeniosła swej siedziby statutowej. Dodać należy, że w archiwach polskich i ukraińskich brakuje odpisów z akt rejestrowych. Na mocy art. 3 ustawy z 31 stycznia 1946 r. o przejęciu na własność państwa podstawowych gałęzi gospodarki narodowej składniki przedsiębiorstwa spółki zostały przejęte na własność Skarbu Państwa¹³. Historia spółki sięga współczesności, gdyż w 2010 r.

⁷ Jedną z konsekwencji takiego procesu jest konflikt pomiędzy ustawą starą a nową (*Annexionskonflikt, conflit d'annexion*), zob. T. Scheurmann: *Statutenwechsel im internationalen...*, s. 18–19.

⁸ Zob. orzeczenia w sprawie „*The Pamia*” (1943) 1 al. English Law Rep. 269, J. Hanna, „Nationality and War Claims Columbia Law Review” vol. XLV, no. 3, s. 301 i nast., s. 330, przyp. 27 oraz s. 334, przyp. 44 oraz „*Chemacid S.A.*” v *Ferrotar Corporation* 51 F. Supp 756 (1943), J. Hanna, „Nationality...”, s. 342, przyp. 78.

⁹ Zob. orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Paryżu (*Cour d'appel de Paris*) z dnia 17 maja 1967 r. w sprawie *Centrale de Réassurance des Mutuelles Agricoles* (Chaisse Centrale).

¹⁰ Zob. orzeczenie w sprawie *Bank of China v. Wels Fargo Bank & Union Trust Co.*, 104 F. Supp. 59 (1952).

¹¹ Zob. orzeczenie w sprawie *Banco de Bilbao v. Sancha* (1938) 2 K.B. 176.

¹² *Ricaud v. American Metal Co.* 246 U. S. 304 (1918), a także judykat w sprawie *Bernstein v. N.V. Nederlandsche — Amerikaansche Stoomvaart Maatschappij* 173 F. 2 d 71 (2 d Circ 1949).

¹³ Dz.U. nr 3, poz. 17.

nadzwyczajne zgromadzenie wspólników powołało zarząd spółki. Spółka (wnioskodawczyni) złożyła wniosek o dokonanie wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego. Zarówno Sąd Rejonowy, jak i rozpoznający apelację wnioskodawczyni Sąd Okręgowy przyjęły, że jest to spółka podlegająca zagranicznemu prawu, zatem nie podlega wpisowi do rejestru. W myśl art. 3 ustawy o krajowym rejestrze sądowym, obowiązek taki dotyczy podmiotów mających siedzibę w kraju. W skardze kasacyjnej spółka zarzuciła wymienionym orzeczeniom naruszenie wielu norm intertemporalnych z zakresu „prawa rejestrowego” oraz art. 17 ustawy o p.p.m. z 4 lutego 2011 r. Sąd Najwyższy uchylił zaskarżone orzeczenie i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania.

Opisany stan faktyczny wydaje się mało skomplikowany w porównaniu z ciągiem zdarzeń prawnych prowadzących do przymusowego przeniesienia siedziby spółki, których konsekwencje stanowiły przedmiot rozstrzygnięcia zagranicznych sądów¹⁴.

3. Przymusowe przeniesienie siedziby spółki w świetle wybranych uregulowań na płaszczyźnie międzynarodowej i krajowej

W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na oryginalne unormowanie problematyki przymusowego przeniesienia siedziby określone w art. 20 zd. 2 Kodeksu Bustamantego, stanowiącego załącznik do konwencji o międzynarodowym prawie prywatnym krajów Ameryki Łacińskiej¹⁵. Norma ta odsyła do art. 13 tegoż traktatu, który z zastrzeżeniem szczególnych uregulowań pomiędzy zainteresowanymi państwami nakazuje stosowanie ustawy państwa nowo utworzonego, jeżeli zostało ono uznane przez państwo siedziby sądu, a w braku uznania prawa starego państwa.

Wspomnieć należy także o uregulowaniach traktatu wersalskiego, gdyż w doktrynie polskiej L. Cichowicz rozważał możliwość analogicznego zastosowania art. 91 tego aktu do osób prawnych, propagując zasadę *comitatus gentium* obowiązującą w stosunkach międzyarodo-

¹⁴ Zob. pkt 4 niniejszego szkicu.

¹⁵ *Konwencja o międzynarodowym prawie prywatnym krajów Ameryki Łacińskiej wraz z Kodeksem Bustamantego*. Warszawa, PIHZ, 1965, s. 5—116 (tekst cytowanych przepisów na s. 14—15).

wych¹⁶. Natomiast przykładem szczegółowego unormowania tej problematyki jest przepis § 12 Aneksu XIV towarzyszącego traktatowi pokojowemu zawartemu z Włochami w dniu 10 lutego 1947 r.¹⁷

Kończąc ten fragmentaryczny przegląd, należy wskazać na przytoczone przez F.A. Manna¹⁸ unormowania dwustronnych umów międzynarodowych, szczególnie tych zawartych przez Francję z państwami objętymi niegdyś jej protektorem¹⁹.

Intrygują także regulacje tej problematyki w krajowych kodyfikacjach prawa prywatnego międzynarodowego. Ich przykład stanowi unormowanie określone w art. 163 ust. 2 szwajcarskiej ustawy o p.p.m. z 18 grudnia 1987 r.²⁰, „odsyłające” do art. 61 ustawy związkowej z 8 października 1982 r. o gospodarczym zaopatrzeniu kraju. Ten akt prawny nakazuje „pro wizorycznie” stosować między innymi uchwałę Rady Związku z 12 kwietnia 1957 r. o zarządzeniach zabezpieczających dla osób prawnych, spółek osobowych i jednoosobowych firm²¹. Spośród wielu osobliwości tego unormowania należy zwrócić uwagę na „relikt” czasów kolonialnych²² — wspomniany art. 12 ust. 2 — pozwalający na „zakonserwowanie” szwajcarskiej przynależności w przypadku przeniesienia siedziby spółki za granicę.

Na uwagę zasługują również: przepisy obowiązujące na Nowych Hebrydach²³, system prawny kanadyjskiej prowincji Nowy Brunswik²⁴, prawo Panamy²⁵ czy też regulacje obowiązujące w Liechtensteinie²⁶.

¹⁶ L. Cichowicz: *Glosa do wyroku SA w Poznaniu z 27 czerwca 1921 r.* OSP 1921, z. 3, s. 99—100.

¹⁷ F.A. Mann: *The Effect...*, s. 551.

¹⁸ Ibidem.

¹⁹ I tak np., według art. 11 ust. 3 konwencji zawartej pomiędzy Francją a Republiką Malagaską z 27 czerwca 1960 r., spółki mające swą siedzibę statutową na terytorium Republiki Malagaskiej mogą, spełniając pewne wymogi, zachować swój pierwotny status dotyczący zasad ich tworzenia, działania, zakończenia, stosunków między wspólnikami lub akcjonariuszami. „Clunet” 1960, N° 4, s. 1138.

²⁰ „Bundesblatt” 1983 I 263; zob. polski przekład J. Poczobut, w: *Kodyfikacje prawa prywatnego międzynarodowego: Albanii, Austrii, Czecho-Słowacji, Egiptu, Grecji, Hiszpanii, Jugosławii, NRD, Portugalii, RFN, Szwajcarii, Turcji, Węgier, Włoch, ZSRR.* Warszawa, EWG, 1991, s. 121.

²¹ P. Nobel: *Internationales und Transnationales Aktienrecht.* Bd. 1: *Teil IPR und Grundlagen.* Zürich 2012, s. 109—114.

²² Ibidem, s. 112.

²³ Zob. regulacje New Hebrides Company Regulation z 1971 r. z późn. zm.; E.A. Theroux: *Transferred...*, s. 409—411.

²⁴ Zob. sec. 1 ustawy (*Foreign Corporations Act*) obowiązującej w kanadyjskiej prowincji New Brunswick.

²⁵ G. Boutin: *Panamanian Offshore Company Law and Conflicting Laws.* „Revue de Droit affaires internationales/International Business Law Journal” 2007, N° 2, s. 171—210.

²⁶ Zob. art. 234 prawa osobowego i spółek obowiązujący w księstwie Liechtenstein z 20.10.1926 r., opubl. LGBl. 1926, n. 4 ze zmianami, które weszły w życie 1.01.1997 r.

4. Wypowiedzi zagranicznej judykatury dotyczące przymusowego przeniesienia siedziby spółki

4.1. Poszukiwania judykatury zmierzające do rozwiązania problemu niewłaściwego przeniesienia siedziby spółki na podstawie łącznika siedziby

Na wstępie zauważyć należy, że przyjęcie pragmatycznego stanowiska w orzeczeniach, w których nawiązano do łącznika siedziby, pozwoliło na „odrodzenie się” spółki pod rządami prawa państwa powołującego ją do życia przed zdarzeniem powodującym zmianę statutu²⁷. Do nurtu tego zaliczyć należy wypowiedź niemieckiego SN (*Reichsgericht*) z 29 czerwca 1927 r., dotyczącą powołanej do życia w 1905 r. spółki o firmie *Lothringer Portland — Cement Werke A.G.* z siedzibą w Strasbourgu i oddziałem w Lorraine²⁸. W myśl postanowień traktatu wersalskiego, miasta te przypadły Francji, w konsekwencji więc zarząd nad spółką powierzono administratorowi. W dniu 7 stycznia 1920 r. jedyny dyrektor spółki przebywający w Niemczech zwołał nadzwyczajne walne zgromadzenie akcjonariuszy, na którym podjęto uchwałę o przeniesieniu siedziby spółki do Karlsruhe, a następnie dokonano odpowiedniego wpisu w rejestrze handlowym. Niemiecki SN (*Reichsgericht*), oceniając skuteczność całego procesu, stwierdził, że w zasadzie „transfer” siedziby spółki za granicę prowadzi do jej rozwiązania. Jednak takie przeniesienie siedziby, będące w istocie „powrotem” do prawa państwa, które powołało ją do życia — dokonane dla zachowania bytu spółki — nie powoduje takiego skutku. Wskazana myśl pojawia się także w orzeczeniu sądu w Berlinie (*Kammergericht*) z 7 lutego 1924 r., które dotyczy przeniesienia siedziby spółki założonej w Katowicach, należących wówczas do Niemiec. Gdy Katowice stały się stolicą polskiego Górnego Śląska, spółka jako swą siedzibę obierała niemieckie miasto Bytom. Za skutecznością całego procesu przemawiał — zdaniem sądu — brak konfliktu wchodzących w grę regulacji (*conflict d'annexion*), gdyż zarówno w państwie „nowej”, jak i w kraju „poprzedniej” siedziby spółki obowiązywały te same regulacje²⁹.

Zob. bliżej A. Appel: *Reform und Kodifikation des Liechtensteinischen internationalen Privatrecht*. *RabelsZ* 1997, H. 3, s. 510—544.

²⁷ F.A. Mann: *The Effect...*, s. 537.

²⁸ RGZ 107, s. 94.

²⁹ Jb. FGG „Jahrbuch für Entscheidungen in Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit” 2, 252.

Z kolei orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Paryżu (*Cour d'appel de Paris*) z 17 maja 1967 r. — wydane w sprawie *Caisse Centrale de Rèassurance des Mutuelles Agricoles (Chaise Centrale)*³⁰ — jest szeroko komentowane przez przedstawicieli piśmiennictwa³¹. Dotyczyło ono spółki założonej w dniu 21 grudnia 1907 r. w Algierze, gdzie obowiązywało wówczas prawo francuskie. Zarówno siedziba statutowa (*siège social*), jak i siedziba rzeczywista (*siège administratif*) spółki znajdowały się w tym samym mieście. Po ogłoszeniu przez Algierię niepodległości w dniu 1 lipca 1962 r. doszło do rozwiązania zarządu spółki i powołania przez władze nowo utworzonego państwa jej tymczasowych zarządców. W konsekwencji dyrektorzy zarządzający spółką podjęli w listopadzie 1963 r. decyzję o przeniesieniu jej siedziby do Paryża, potwierdzoną uchwałą nadzwyczajnego walnego zgromadzenia, które odbyło się w Paryżu w 1964 r. Jednak czynności te z perspektywy prawa algierskiego okazały się nieskuteczne. Mimo to powstała na fundamentach dawnej algierskiej *Caisse Centrale* nowo uformowana pod rządami prawa francuskiego spółka wytoczyła powództwo, zmierzające do zwrotu mienia znajdującego się we Francji. Jednocześnie działała spółka o tej samej nazwie z siedzibą w Algierii. W dniu 17 maja 1967 r. Sąd Apelacyjny w Paryżu (*Cour d'appel de Paris*), utrzymując orzeczenie sądu pierwszej instancji z 6 lipca 1966 r. (*Tribunale de grande instance de la Seine*), nawiązując do założeń teorii kontroli, stwierdził, że powodowa spółka może „zakonserwować” francuską przynależność państwową. Natomiast francuski SN (*Cour de Cassation*), na mocy orzeczenia z dnia 30 marca 1971 r., utrzymał w mocy wskazany wyżej wyrok³², modyfikując niemiecką koncepcję rozszczepienia spółki (*Spaltungstheorie, théorie de la scission*)³³.

³⁰ „Clunet” 1967, 94° Anné, N° 4, s. 874—881.

³¹ Y. Loussauarn, notka do orzeczenia Sądu Apelacyjnego w Paryżu (*Cour d'appel de Paris*) z 17 maja 1967 r. „Clunet” 1967, 94° Anné, N° 4, s. 881—884, który stwierdził, że ma ono heretycki charakter (*caractère hérétique*).

³² RCDP 1971, s. 451 wraz z notką L. Lagarda, s. 457—468.

³³ D. Einsele: *Rest — bzw. Spaltgesellschaft auch bei Entschädigung?, Ein Problem internationaler Enteignungsrechts im Spiegel des Art. 14 III GG*. *RabelsZ* 1987, H. 4, s. 603—629.

4.2. Przykłady rozstrzygnięć problematyki przymusowego przeniesienia siedziby w nawiązaniu do założeń teorii powstania

Zauważyć należy, że odpowiadająca zasadom logiki³⁴ teoria powstania³⁵ może prowadzić do rozstrzygnięć terytorialnych. Orzeczenie nowojorskiego sądu (*Southern District of New York*) z dnia 8 kwietnia 1953 r. w sprawie *NV Suikerfabriek Wono — Aseh v Chase National Bank of City New York*³⁶ jest echem tych koncepcji. Wspomniany sąd rozpoznawał powództwo o wydanie papierów wartościowych i pieniędzy, wytoczone przez spółkę założoną w 1899 r. pod rządami prawa holenderskiego, która na wyspie Jawa prowadziła działalność cukrowniczą. Tuż przed wybuchem drugiej wojny światowej zdeponowała ona gotówkę i papiery wartościowe w banku *Chase National*. Po upływie roku aktywa te zostały przekazane na rzecz innego podmiotu (*Netherlands Indies Foreign Exchange Institute*). Spółka produkująca cukier przeniosła swą siedzibę do Surinamu, chroniąc tym samym majątek przed konsekwencjami wojny. Po latach domagała się od banku wydania akcji i środków pieniężnych, gdyż jej akcjonariusze kwestionowali uprawnienia „powiernika” i wyznaczonego przez niego banku — kontrolowanych już przez władze Indonezji — do tych „aktywów”. W uzasadnieniu do tego orzeczenia sąd powołał się na to, że przeniesienie siedziby spółki jest nieskuteczne, gdyż prawo Indonezji nie „wyraziło” na taki proces zgody, ponadto ewentualny „transfer” siedziby spółki na Surinam zagroziłby gospodarce Indonezji³⁷.

³⁴ H.G. Koppensteiner: *Internationale Unternehmen im deutschen Gesellschaftsrecht*. Frankfurt am Main 1971, s. 122 i nast.; G. Beitzke: *Kollisionsrecht von Gesellschaften und juristischen Personen*. In: *W. Lauterbach Vorschläge und Gutachten zur Reform der deutschen internationalen Personen — und Sachenrecht*. Tübingen 1972, s. 115 i nast.; K.H. Neumayer: *Betrachtungen zum internationalen Konzernrecht*. „Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft” 1984, H. 83, s. 140 i nast.

³⁵ Dodatkowymi zaletami koncepcji utworzenia są: łatwość ustalenia państwa, wedle systemu prawnego którego spółka powstała, niemożność „kwestionowania” powołania spółki do życia pod rządami tego statutu, zapewnienie przeniesienia siedziby rzeczywistej bez zmiany statutu, ułatwienie międzynarodowej wymiany handlowej przez liberalizację uznawania spółek, zapewnienie jedności statutu personalnego spółki, „samokontrola” ze strony państwa tworzącego spółkę postanowień jej statutu i strzeżenie interesów innych państw, wreszcie okoliczność, że systemy państw są do siebie zbliżone; w konsekwencji statut odpowiadający postanowieniom państwa powołującego spółkę do życia jest zgodny z regulacjami obowiązującymi w państwie jej rzeczywistej siedziby, zob. przyp. 34.

³⁶ W.W. Bishop Jr: *Judicial Decisions*. „American Journal of International Law” 1953, T. 47, s. 717—718.

³⁷ 82 Int. L. R. 1953.

Chociaż w tle tego judykatu pojawiają się wątki dotyczące międzynarodowego prawa wyłączeniowego, jednak nie stanowiły one głównego nurtu rozważań sądu, gdyż takie regulacje rząd Indonezji wydał dopiero w latach sześćdziesiątych ubiegłego wieku³⁸.

Także wypowiedź angielskiego Sądu Apelacyjnego (*Court of Appeal*) z 1938 r. w sprawie *Banco de Bilbao v. Sancha* nie pozwala na szersze ukazanie zalet teorii powstania³⁹. Dotyczyła ona losów prowadzącego międzynarodową działalność banku podczas wojny domowej w Hiszpanii. W celu wyjaśnienia istoty sprawy należy przytoczyć motywy, którymi kierował się sędzia Lewis J., wydając orzeczenie w pierwszej instancji. Odmówił on „skuteczności” uchwale powziętej na początku 1937 r., powołującej nowy zarząd banku, która była zgodna z regulacjami wydanymi przez wspierany przez republikańską Hiszpanię rząd autonomii Kraju Basków. Przyczyną sporu były starania podejmowane przez ten zarząd, zmierzające do przejęcia kontroli nad londyńską filią banku. Spółka występująca w roli powoda złożyła apelację, jednak przed jej rozpoznaniem Kraj Basków znalazł się pod zwierzchnictwem sił dowodzonych przez Generała Franco. Wskazana spółka przeniosła swą siedzibę najpierw do Valencji, potem do Santander, a następnie do Barcelony. Konkurencyjne potęgi militarne wydały pozostające z sobą w konflikcie regulacje odnośnie do tych zdarzeń. Sąd Apelacyjny (*Court of Appeal*), rozstrzygając ten swoisty konflikt (*Annexionskonflikt, conflit d'annexion*), musiał wyznaczyć system stanowiący statut personalny banku. Organ ten utrzymał zaskarżone orzeczenie w mocy, przyjmując, że kwestia, kto jest uprawniony do reprezentacji spółki, objęta jest zakresem jej statutu personalnego. Sąd wyszedł z założenia, że statuten tym jest prawo państwa, w którym spółka ma swój „dom” [*law prevailing at the place where the corporate home (domicilio social) was set up*]. Ponadto, skoro dyrektorzy banku nie zostali powołani w sposób prawidłowy, to ich decyzja o przeniesieniu siedziby spółki nie mogła być skuteczna, a jej potwierdzenie przez rząd hiszpański, które nastąpiło po utracie kontroli nad miastem Bilbao, również nie może wywrzeć retroaktywnych skutków. Słabości takiego zabiegu dostrzegł F.A. Mann, który postulował rozwiązanie konfliktu między prawem państwa sprawującego władzę *de jure* nad danym terytorium a ustawodawstwem państwa wykonującego tę zwierzchność *de facto* na korzyść tego pierwszego, o ile stanowi ono również statut personalny spółki⁴⁰.

³⁸ P.E. Nygh: *The Refugee...*, s. 473.

³⁹ *Banco de Bilbao v. Sancha* (1938) 2 K.B. 176; omówione również przez J.W. Garnera: *Decisions of Nationals Tribunals Involving Point of Public Or Private International Law*, „The British Yearbook of International Law” 1939, vol. 19, s. 241—243.

⁴⁰ F.A. Mann: *The Effect...*, s. 548.

5. Rozważania z zakresu międzynarodowego prawa spółek prowadzone przez Sąd Najwyższy

Rozważania należy rozpocząć od banalnego stwierdzenia, że prawodawca polski tradycyjnie nie określa, według jakich kryteriów ustalać należy siedzibę osoby prawnej, mimo że nadał temu pojęciu normatywny charakter. Dawniejsza polska doktryna⁴¹ zwracała się ku kryterium siedziby rzeczywistej. Także wielu przedstawicieli współczesnego piśmiennictwa podkreśla zalety tego rozwiązania⁴². Do tego nurtu — posługując się pojęciem „prawa miejsca siedziby” — nawiązywały zarówno dawniejsze, jak i współczesne wypowiedzi judykatury⁴³. Przykładem jest również komentowane orzeczenie. Jednakże z rozważań zamieszczonych w uzasadnieniu wynika, że chodzi tu o typowy dla międzynarodowego prawa spółek przypadek rozbieżności między rzeczywistą siedzibą spółki a jej siedzibą określoną w statucie (umowie). Cechy szczególne niewłaściwego przeniesienia siedziby nie zostały w nim uwypuklone. W konsekwencji rozważania należy prowadzić na dwóch płaszczyznach. Pierwszą z nich stanowi „oderwanie” dywagacji od szczególnych okoliczności powodujących zmianę statutu. Natomiast drugą płaszczyzną jest próba zestawienia rezultatów rozważań prowadzonych przez polski SN z dorobkiem judykatury zagranicznej, która zostanie dokonana w końcowej części niniejszego opracowania.

⁴¹ K. Przybyłowski: *Prawo prywatne międzynarodowe. Część ogólna*. Lwów 1935, s. 129; natomiast M. Sośniak, który powoływał się na opracowania J. Jakubowskiego, uważał, że „konceptcja utworzenia nie nadaje się do przyjęcia”. M. Sośniak: *Recenzja opracowania autorstwa G. Wujka, „Reglamentacja prawna przedsiębiorstw wielonarodowych”*, Warszawa 1982. PPHZ 1984, T. 8, s. 227—230; spośród tylko niektórych opracowań J. Jakubowskiego, w których autor ten zajmuje negatywne stanowisko odnośnie do teorii utworzenia, wymienić należy: J. Jakubowski: *Osoby prawne w polskim prawie prywatnym międzynarodowym*. „Państwo i Prawo” [dalej: PiP] 1969, z. 8—9, s. 268 i nast.; Idem: *Przedsiębiorstwo w handlu międzynarodowym*. Warszawa 1970, s. 236—237; Idem: *Les Entreprises D'Etat Polonaises Dans Le Commerce International*. In: *Colloquio Promoso DALL'Accademia Nazionale dei Lincei in Collaborazione con Università di Varsovia*. Roma 1976, s. 88; Idem: *Z problematyki prawnej kapitalistycznych przedsiębiorstw międzynarodowych*. RPEiS 1980, z. 3, s. 24 i nast.

⁴² M. Pazdan, w: „System Prawa Handlowego”. T. 2: *Prawo spółek handlowych*. Red. S. Włodyka. Wyd. 2. Warszawa 2012, s. 334 i nast.

⁴³ Postanowienie SN z dnia 28.04.1998 r. (II CKN 133/97), s. 51 (wedle SN, prawo miejsca siedziby jest właściwe dla określenia tzw. statusu personalnego osoby prawnej). OSNCP 1997, z. 10, poz. 154, s. 49—54, „Monitor Prawniczy” 1998, nr 3, s. 111—112; Postanowienie SA w Katowicach z dnia 6.10.1998 r. (I Acz841/98). OSA 1999, nr 4, s. 40—44 z powtórzeniem twierdzeń SN, s. 43; zob. także wyrok SN z 27 marca 2008 r. (III CSK 210/07). LEX nr 627212 oraz Postanowienie SN z 24 lipca 2014 r. (I CSK 504/13). LEX nr 1521317.

Przed wszystkim należałoby podjąć próbę krótkiego uściślenia przynajmniej dwóch grup zagadnień poruszonych w uzasadnieniu. Po pierwsze, po jego lekturze można odnieść wrażenie, że znaczenie kolizyjnoprawne i materialnoprawne pojęcia siedziby spółki się przeplatają. Do takiego wniosku prowadzi stwierdzenie SN o „możliwości utworzenia spółki za granicą (także z punktu widzenia dzisiejszych realiów terytorialnych), a mogącej mieć siedzibę w Polsce, z racji działającego na obszarze Polski jej organu zarządzającego w rozumieniu art. 41 k.c.”. Ślad tego typu zabiegów kwalifikacyjnych jest wprawdzie obecny w dawniejszej polskiej doktrynie⁴⁴, jednak niełatwo dostrzec, że mają one charakter tautologiczny⁴⁵. Paradoksalnie, stanowiłyby nawiązanie do krytykowanego przez SN stanowiska sądów niższych instancji, skłaniających się ku łącznikowi siedziby statutowej⁴⁶. Należy raczej dążyć do starannego rozdzielenia od siebie kolizyjnoprawnego i materialnoprawnego zakresu regulacji. Postulat taki zgłaszają nawet zdecydowani zwolennicy teorii powstania⁴⁷. W konsekwencji założenie spółki mającej rzeczywistą siedzibę w Polsce, a statutową za granicą jest niedopuszczalne w przypadku zastosowania jakiegokolwiek z mających współcześnie znaczenie wariantów siedziby. Na marginesie można dodać, że jest też niedopuszczalne w przypadku przyjęcia teorii powstania. Sytuacja, w której system prawny obowiązujący w państwie siedziby statutowej spółki, nawiązując do koncepcji utworzenia za pośrednictwem konstrukcji odesłania zwrotnego (*renvoi*⁴⁸), „nakaze” stosowanie prawa polskiego w myśl art. 5 ust. 1 ustawy o p.p.m.⁴⁹ ma znaczenie teoretyczne, gdyż nie jest możliwe utworzenie podlegającej prawu polskiemu spółki mającej statutową siedzibę za granicą.

Kończąc te uwagi, należy zasygnalizować, że międzynarodowe prawo spółek stanowi płaszczyznę wzajemnego przenikania się zagadnień prawa prywatnego i aspektów dowodowych normowanych przez procedurę cywilną. Z jednej strony okoliczności rozstrzygające o istnieniu rzeczywistej siedziby spółki określa norma prawa prywatnego międzynarodowego, a z drugiej strony prawo procesowe wskazuje wymogi zastosowania reguł rozkładu ciężaru dowodu i precyzuje kryteria oceny, na podstawie

⁴⁴ W. Ludwiczak: *Międzynarodowe prawo prywatne*. Warszawa 1990, s. 124.

⁴⁵ W. Popiołek: *Spółki osobowe w prawie prywatnym międzynarodowym*. W: „System Prawa Prywatnego”. T. 16: *Prawo spółek osobowych*. Red. A. Szajkowski. Warszawa 2008, s. 447, przyp. 9.

⁴⁶ Ibidem.

⁴⁷ C. Rödter: *Das Gesellschaftskollisionsrecht im Spannungsverhältnis zur Rom I- und II VO*. Frankfurt am Main 2014, s. 50—51.

⁴⁸ W. Popiołek, w: „System Prawa Prywatnego”. T. 20 A..., s. 373, nb. 77.

⁴⁹ W tym duchu M. Szydło: *Statut personalny osób prawnych — w projekcie nowej ustawy prawo prywatne międzynarodowe*. KPP 2007, z. 1, s. 159.

których ustala się, czy strona w danym przypadku wywiązała się z ciężaru dowodu. W istocie chodzi tu o udowodnienie okoliczności faktycznych stanowiących łącznik normy kolizyjnej (rzeczywista siedziba spółki). Wycinek tej złożonej materii został współcześnie opracowany przez M. Seibla⁵⁰, który wykazał, że to prawo materialne stanowi podstawę rozkładu ciężaru dowodu (*materialrechtsakzessorische Beweisverteilung*)⁵¹. Na uwagę zasługuje również krytyka ze strony tego autora domniemania, że siedziba spółki znajduje się w państwie, zgodnie z prawem którego spółka została w sposób widoczny na zewnątrz ukształtowana, założona⁵². Jest ono w istocie — zdaniem M. Seibla — wyrazem przekonania, doświadczenia (*allgemeinen Erfahrungssatz*), mającego jedynie pośredni wpływ na dowodzenie⁵³.

4. Podsumowanie

Przytoczony skrótowy przegląd wypowiedzi zagranicznej judykatury⁵⁴ pozwala dostrzec dodatkowy wymiar tradycyjnej antynomii⁵⁵ między teorią siedziby rzeczywistej spółki a koncepcją siedziby statutowej, stanowiącej w istocie odmianę teorii powstania⁵⁶ (inkorpora-

⁵⁰ M. Seibl: *Die Beweislast bei Kollisionsnormen*. Tübingen 2009, s. 85—98, 174—177.

⁵¹ Zob. orzeczenie niem. SN (Bundesgerichtshof) z 11.07.1957 r. BGHZ 25, s. 134 i nast. oraz orzeczenie niem. SN (Bundesgerichtshof) z 21.03.1986 r. BGHZ 97, s. 269.

⁵² H. Bungert: *Zum Nachweis des effektiven Verwaltungssitzes der ausländischen Kapitalgesellschaft: Die Briefkastengesellschaft als Vorurteil*. „Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts” [dalej: IPRax] 1998, H. 5, s. 339—348.

⁵³ M. Seibl: *Die Beweislast...*, s. 288—290.

⁵⁴ F.A. Mann: *The Effect...*, s. 534—542.

⁵⁵ Ibidem, s. 533.

⁵⁶ Według rezolucji podjętej przez uczestników sekcji prawa międzynarodowego w ramach II Kongresu Prawa Porównawczego w Hadze, który obradował w dniach 2—6 sierpnia 1932 r., „narodowość spółki handlowej oznacza się według miejsca, w którym ona uzyskała swój byt prawny, z zastrzeżeniem dla innych państw prawa stosowania wszelkich środków zmierzających do strzeżenia ich interesów”. „Przegląd Prawa i Administracji im. Ernesta Tilla” 1933, R. LVIII: *Rozprawy i zapiski literackie*, s. 383—386. Zdaniem K. Przybyłowskiego, „The nationality of corporation is determined by the place where it has been given its legal existence”. Idem: *Prawo...*, s. 127; zob. też Rezolucję Instytutu Prawa Międzynarodowego (Institute de droit international) podjętą na sesji warszawskiej w 1965 r. Wedle jej art. 1 (article premier), „Une société est régie par la loi pays qui a été choisi par les fondateurs pour sa constitution et où cette société a son siège statuaire”. *Annuaire de L' Institut de Droit International Session de Varsovie*,

cji)⁵⁷. Dążenia judykatury do stosowania „ustawy lepiej odpowiadającej istocie sprawy, ustawy, która pozwoli ma skuteczniejsze w danym przypadku uzupełnienie ogólnego celu społecznego”⁵⁸, nie zawsze przynosiły pożądane rezultaty. Inspirujące rozwiązanie tych zagadnień przed laty zaproponował P. Lagard⁵⁹. Jego uwagę przykuła teoria uznania⁶⁰ francuskiej przynależności spółki (*l'institution de la reconnaissance de la nationalité française*), mogąca stanowić kolizyjnoprawną podstawę rozważań francuskiego SN (*Cour de Cassation*) z dnia 30 marca 1971 r.⁶¹ Współcześnie propozycję tę zaaprobowali P. Mayer i V. Heuzè⁶². Wydaje się, że zasada ta może się również okazać pomocna w rozwiązywaniu problemów związanych z przymusowym przeniesieniem siedziby spółki w polskim międzynarodowym prawie spółek⁶³.

s. 52. Wreszcie zauważyć należy, że podczas 24. spotkania Europejskiej Grupy Prawa Prywatnego Międzynarodowego, które odbyło się po upływie ponad ośmiu dekad od zakończenia obrad Kongresu Prawa Porównawczego w Hadze, zadawano podobne pytania, zob. C. Kohler: *Der lange Abschied von der Sitztheorie im europäischen internationalen Gesellschaftsrecht — Tagung der Europäischen Gruppe für Internationales Privatrecht im Florenz*. IPRax 2015, H. 2, s. 186—187.

⁵⁷ J. Poczobut: *Statut personalny osób prawnych w projekcie ustawy — prawo prywatne międzynarodowe*. W: „Aurea praxis aurea theoria”. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego. Red. J. Gudowski, K. Weitz. T. 2. Warszawa 2011, s. 2447—2477.

⁵⁸ Cytowany fragment pochodzi z opracowania L. Babińskiego. Idem: *Recenzja pracy P. Poulléta „Manuel de droit privé belge Louvain”, Paris 1925*, s. 265. RPEiS 1926, s. 511—512.

⁵⁹ P. Lagarde: *Notka do orzeczenia francuskiego SN (Cour de Cassation) z 30 marca 1971 r.* RCDP 1971, T. L, no. 3, s. 461—468 (szczególnie s. 467—468); na marginesie można zauważyć, że pierwociny tej koncepcji można odszukać w glosie L. Cichowicza do wyroku SA w Poznaniu z 27 czerwca 1921 r.

⁶⁰ A. Dorabalska: *Uznanie stosunku prawnego powstałego za granicą*. PiP 2012, z. 4, s. 54—66; H.J. Sonnenberger: *Anerkennung statt Verweisung? Eine neue internationalprivatrechtliche Methode?*. In: *Festschrift für Ulrich Spellenberg zum 70. Geburtstag*. München 2010, s. 371—391; G. Gorczyński: *Z problematyki uznania zagranicznej osoby prawnej*. W: *O czym mówią prawnicy, mówiąc o podmiotowości*. Red. A. Bielska-Brodziak. Katowice 2015, s. 197—223.

⁶¹ RCDP 1971, T. L, no. 3, s. 451—456.

⁶² P. Mayer, V. Heuzè: *Droit international privé*. 11 e édition. Issy — les — Moulineaux 2014, s. 748—749, nb. 1123.

⁶³ Potencjalnie można odczytać w tym duchu rozważania prowadzone przez SN, a dotyczące przeniesienia siedziby spółki na obszarze II RP; zob. więcej na temat takiej konstrukcji W. Kłyta: *Siedziba osoby prawnej*. KPP 2001, z. 3, s. 498—500.