

Łukasz Chyla^{a)}

Obecna sytuacja arbitrażu korporacyjnego w prawie polskim

Abstract: In many countries in the world, corporate arbitration is considered as an effective way of solving the “corporate disputes”, in particular those regarding challenging of the shareholders’ resolutions. In Poland, as a result of faulty regulation of both art. 1157 and art. 1163 of Polish Code of Civil Procedure, the objective arbitrability of such disputes is highly questionable and therefore subject to numerous controversies in the legal doctrine. Attempts to find the answer to the question of the existence and potential scope of the arbitration in cases of appealing the resolutions of the meetings of the capital companies require an in-depth legal analysis, a thorough assessment of the material nature of corporate disputes and the general reconstruction of the terms of arbitrability. It is worth pointing out both the legal obstacles to the recognition of arbitrability of resolutions on the one hand, and on the other one, the systemic and functional arguments in favor of arbitration in this legal field (especially the controversial idea that the article 1163 of the CCP shall in fact serve as *lex specialis* in relation to the Article 1157 of the CCP).

Keywords: Intra-corpore disputes, corporate arbitration, objective arbitrability

1. Wprowadzenie

Wiele państw, rozpoznając prawidłowo najnowsze wyzwania prawa arbitrażowego, postanowiło w ostatnich latach nowelizować swoje prawo arbitrażowe, liberalizując tym samym kwestię zdadności arbitrażo-

^{a)} Mgr, Uniwersytet Jagielloński w Krakowie.

wej sporów uchwałowych (i pozostałych sporów powstałych ze stosunku spółki)¹. Z państw, z których w głównej mierze wywodzi się nasz system prawny, Austria zdecydowała się na taki krok w 2012 r., natomiast Francja — w 2011 r. Z kolei w Niemczech w 2009 r. Trybunał Federalny wydał przełomowe orzeczenie *Zdatność arbitrażowa II*², które pchnęło dyskusję nad szeroko rozumianą zdatnością arbitrażową na nowe tory, otwierając drogę do przyznania sądom polubownym kognicji w sporach o zaskarżanie uchwał.

Najnowszych zmian na płaszczyźnie prawa arbitrażowego na przestrzeni ostatnich lat dokonały między innymi: Belgia, która reformowała swoje prawo w 2013 r., Singapur w 2012 r., Kolumbia w 2012 r., a także Hiszpania w 2011 r. Podobna tendencja dotyczy stałych sądów arbitrażowych, których regulaminy, w celu przystosowania do panujących realiów gospodarczych, również zostały poddane gruntownej rewizji. Wśród nich, w kolejności najbardziej znaczących, wymienia się przede wszystkim: Regulamin UNCITRAL (2010), a także regulaminy — Szwajcarskiej Izby Handlowej ICC (2012), Austriackiej Federalnej Izby Gospodarczej VIAC (2013), Międzynarodowego Centrum Arbitrażowego w Hongkongu HIACK (2013), Chińskiej Komisji Międzynarodowego Handlu CIETAC (2012) oraz Międzynarodowego Centrum Arbitrażu w Singapurze SIAC (2013).

Światowe trendy w zakresie arbitrażu korporacyjnego i sporów uchwałowych kierują się zasadą, że prawidłowo przeprowadzone postępowanie arbitrażowe oznacza deeskalację napięć i rozwiązywanie zaistniałych sporów w szybki, profesjonalny i sprawny sposób³.

Mimo licznych zalet (jak: szybkość, fachowość, tajność i pewność arbitrażu) związanych z poddaniem spraw z zakresu sporów o uchylenie lub nieważność uchwał pod jurysdykcję sądów arbitrażowych, na gruncie prawa polskiego w doktrynie wymienia się wiele przeszkód prawnych, które podają w wątpliwość kognicję sądów polubownych w sprawach dotyczących sporów uchwałowych.

¹ Analiza na podstawie: S.L. Brekoulakis: *On arbitrability: Persisting Misconceptions and New Areas of Concern*. In: *Arbitrability: International and Comparative Perspectives*. Eds. L.A. Mistelis, S.L. Brekoulakis. Austin—Boston—Chicago—New York—The Netherlands 2009; M. Orecki: *Polskie przepisy o sądzie polubownym (arbitrażowym) — uwagi „de lege ferenda”*. „Polski Proces Cywilny” [dalej: PPC] 2014, nr 2.

² S.L. Brekoulakis: *On arbitrability...*, s. 16.

³ A. Szumański: *Przeszkody prawne w przyjęciu kognicji sądów arbitrażowych w sporach o zaskarżanie uchwał zgromadzeń spółek kapitałowych (uwagi „de lege lata” oraz „de lege ferenda”)*. [Niepubl.], s. 5; K. Pörnbacher, A. Dolgorukow: *Zdatność arbitrażowa sporów korporacyjnych (o zaskarżanie uchwał) — perspektywa niemiecka*. „Przegląd Prawa Handlowego” [dalej: PPH] 2015, nr 10, s. 46.

Osią sporu jest abstrakcyjne kryterium zdatności arbitrażowej⁴ (*arbitrability*), mające swe źródło w treści art. 1157 k.p.c.⁵, który definiuje je, przyjmując równie nieostre pojęcie „zdatność ugodowa”⁶. Nie mniej wątpliwości wywołuje także nieprecyzyjna konstrukcja wskazanego art. 1157 k.p.c., niedająca jasnej odpowiedzi na pytanie, czy przytoczone kryterium zdatności ugodowej znajduje zastosowanie zarówno do sporów o prawa majątkowe i niemajątkowe, czy też, jak utrzymują niektórzy przedstawiciele doktryny, jedynie do sporów o prawa „niemajątkowe”. Ewentualne przyjęcie tej ostatniej koncepcji prowadzi do przesunięcia ciężaru rozważań nad zdatnością arbitrażową na analizę majątkowego charakteru samych sporów korporacyjnych.

2. Analiza prawnohistoryczna kształtowania zdatności arbitrażowej w Polsce

Rozważania nad polską tradycją regulowania zdatności arbitrażowej należy rozpocząć od art. 486 § 1 k.p.c. z 1930 r.⁷, który stanowił: „Strony w granicach swej zdolności do samodzielnego zobowiązywania się mogą zawrzeć umowę o oddanie sporu pod rozstrzygnięcie sądu polubownego (zapis na sąd polubowny)”. Wskazywano przy tym na podobieństwo do art. 2959 francuskiego Code Civil: „wszystkie osoby mogą poddawać pod rozstrzygnięcie polubowne prawa, co do których przysługuje im swobodna dyspozycja”. Przepis ten, uchodzący wówczas za liberalny, nie funkcjonował jednak dostatecznie długo, by wypracować konkretne rozwiązania dla praktyki⁸.

Z kolei powojenny przepis art. 697 § 1 k.p.c., który obowiązywał w czasach poprzedzających reformę z 2005 r. (utracił bowiem moc z dniem 17 października 2005 r.), brzmiał następująco: „Strony w granicach zdol-

⁴ A. Szumański: *Zapis na sąd polubowny w sprawie zaskarżenia uchwały zgromadzenia spółki kapitałowej*. W: *Prawo w XXI wieku. Księga pamiątkowa 50-lecia Instytutu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk*. Red. W. Czapliński. Warszawa 2006, s. 889 i nast.

⁵ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. — Kodeks postępowania cywilnego. Tekst jedn. Dz.U. 2014, poz. 101 z późn. zm.

⁶ A. Szumański: *Przeszkody prawne...*, s. 5.

⁷ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 29 listopada 1930 r. Kodeks postępowania cywilnego. Dz.U. 1930, nr 83, poz. 651.

⁸ A.W. Wiśniewski: *Międzynarodowy arbitraż handlowy w Polsce, status prawny arbitrażu i arbitrów*. Warszawa 2011, s. 193.

ności do samodzielnego zobowiązywania się mogą poddać pod rozstrzygnięcie sądu polubownego spory o prawa majątkowe, z wyjątkiem sporów o alimenty i ze stosunku pracy”.

Sformułowanie „w granicach zdolności do samodzielnego zobowiązywania się” stanowiło, według doktryny, wymaganie, aby strony były władne dysponować i swobodnie się zobowiązywać w zakresie spornego prawa majątkowego⁹. Przepis ten nie różnił się znacząco od ówczesnych przepisów europejskich¹⁰. Wprowadzał jednak wiele wątpliwości odnośnie do zdatności arbitrażowej sporów korporacyjnych¹¹, będąc przedmiotem licznych orzecznictwa.

Ważnym odzwierciedleniem zachodzących dziś kontrowersji była dyskusja¹², jaką wywołała kwestia zdatności arbitrażowej podczas prac nad nowelizacją k.p.c., ostatecznie zakończona ustawą z dnia 28 lipca 2005 r. o zmianie kodeksu postępowania cywilnego¹³. W toku prac Komisji Kodyfikacyjnej zgłoszono ostatecznie pięć projektów, z których na szczególną uwagę zasługują projekt z dnia 4 lipca 2003 r. oraz ostateczny projekt z dnia 8 listopada 2004 r., skierowany następnie do dalszych prac w Sejmie. Pierwszy z nich ustanawiał między innymi art. 1157 k.p.c. w następującym brzmieniu: „Jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej, strony mogą poddać pod rozstrzygnięcie sądu polubownemu spory o prawa majątkowe, z wyjątkiem spraw o alimenty, a także spory o prawa niemajątkowe w zakresie, w jakim mogą być przedmiotem ugody”.

Propozycja ta ograniczała test zdatności ugodowej odnoszący się obecnie do wszelkiego rodzaju sporów jedynie do sporów niemajątkowych, co w praktyce przesądzałoby o zdatności arbitrażowej sporów korporacyjnych *in genere* jako sporów uważanych przez większość doktryny za majątkowe. Przepis ten, obok przepisu art. 1163 § 2 k.p.c. stanowiącego, że zapis na sąd polubowny zawarty w umowie spółki wiąże jej współników,

⁹ B. Dobrzański, w: B. Dobrzański, M. Lisiewski, Z. Resich, W. Siedlecki: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*. Warszawa 1975, s. 1007 i nast.

¹⁰ A.W. Wiśniewski: *Międzynarodowy arbitraż...*, s. 193.

¹¹ Por. M. Tomaszewski: *O zaskarżaniu uchwał korporacyjnych do sądu polubownego — uwagi „de lege ferenda”*. „Przegląd Sądowy” 2012, nr 4, s. 23—24.

¹² A.W. Wiśniewski: *Rozstrzyganie sporów korporacyjnych przez sądy polubowne w świetle nowej regulacji zdatności arbitrażowej sporów*. W: *Międzynarodowy i krajowy arbitraż handlowy u progu XXI wieku. Księga pamiątkowa dedykowana doktorowi habilitowanemu Tadeuszowi Szurskiemu*. Red. P. Nowaczyk, S. Pieckowski, J. Poczo-but, A. Szumański, A. Tynel. Warszawa 2008, s. 269—271, a także W. Jurciewicz, C. Wiśniewski: *Zdatność arbitrażowa sporów korporacyjnych — perspektywa polska*. PPH 2015, nr 10, s. 5.

¹³ Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o zmianie ustawy — Kodeks postępowania cywilnego. Dz.U. 2005, nr 178, poz. 1478 weszła w życie dnia 17.10.2005 r., dodając do k.p.c. część piątą, dotyczącą sądownictwa polubownego.

wpisywał się w liberalne tendencje prawa niemieckiego oraz szwajcarskiego, które podobnie jak prawo francuskie czy austriackie najbardziej przystają do polskiego porządku arbitrażowego.

Drugi projekt, będący chronologicznie piątą i ostatnią propozycją, a zarazem ostatecznym projektem Komisji Kodyfikacyjnej, zrewidował postanowienia swoich poprzedników. W wyniku długotrwałej dyskusji w samej Komisji, dotyczącej problematyki rozszerzonej skuteczności wyroków uchylających uchwały organów właścicielskich spółek kapitałowych, zaproponowano art. 1157 k.p.c. w brzmieniu definitywnie rozszerzającym test zdatności ugodowej na spory o charakterze majątkowym: „Jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej, strony mogą poddać pod rozstrzygnięcie sądownie polubownemu spory, które mogą być przedmiotem ugody, z wyjątkiem sporów o alimenty”.

Co więcej, przeciwnicy liberalizacji przevorsowali art. 1157 § 2 k.p.c. ucinający wprost zaawansowaną debatę nad zdatnością arbitrażową sporów korporacyjnych. Przepisowi temu, zgodnie z projektem, nadano następujące brzmienie: „Nie można poddać pod rozstrzygnięcie sądu polubownego żądania uchylenia lub stwierdzenia nieważności uchwał organów osób prawnych i jednostek organizacyjnych niebędących osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną”. Jak słusznie zauważył A.W. Wiśniewski, paragraf ten objął również uchwały organów menedżerskich, mimo braku rozszerzonej skuteczności wyroków sądów ich dotyczących¹⁴.

Projekt art. 1157 k.p.c., który w zaprezentowanym brzmieniu trafił do Sejmu, został w toku prac Podkomisji Nadzwyczajnej do nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego i ustawy — Prawo upadłościowe i naprawcze zmieniony przez — po pierwsze — usunięcie § 2 (w wyniku innego układu sił w Podkomisji), a po drugie — przez zmiany § 1. Ostateczne brzmienie przepisu regulującego kwestię zdatności arbitrażowej sporów, wprowadzone nowelizacją k.p.c. z 2005 r.¹⁵, pozostaje do tej pory bez zmian: „Jeśli przepis szczególny nie stanowi inaczej, strony mogą poddać pod rozstrzygnięcie sądu polubownego spory o prawa majątkowe lub spory niemajątkowe — mogące być przedmiotem ugody sądowej, z wyjątkiem spraw o alimenty”.

¹⁴ O skutkach wyroku sądu powszechnego w kontekście organów menedżerskich w spółkach kapitałowych por. m.in. A. Opalski, S. Sołtysiński: *Zaskarżanie uchwał zarządów i rad nadzorczych spółek kapitałowych*. PPH 2010, nr 11, s. 14—15, a także A. Sikorska-Lewandowska: *Sanckje wadliwych uchwał rad nadzorczych spółek kapitałowych i spółdzielni*. Toruń 2013, s. 372.

¹⁵ Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o zmianie ustawy — Kodeks postępowania cywilnego.

Na kanwie tej drogi legislacyjnej zarysował się ważny argument o charakterze historycznym¹⁶, którego zwolennicy wskazują przede wszystkim na intencję ustawodawcy, by jednoznacznie uregulować problem zdatności arbitrażowej sporów korporacyjnych. O ile bowiem oryginalna treść projektu art. 1157 k.p.c. wymagała przeprowadzenia testu zdatności ugodowej jedynie w stosunku do sporów o prawa niemajątkowe, o tyle następne zakładały kolejno bądź to całkowite wyabstrahowanie zdatności ugodowej od podziału praw na majątkowe i niemajątkowe, bądź też przeciwnie: wprowadzenie osobnego paragrafu wprost wykluczającego poddanie sporów uchwałowych pod rozstrzygnięcie sądów arbitrażowych.

Jako że przedmiot rzeczzonej kontrowersji został całkowicie pozostawiony analizie doktryny i judykatury, posłużyło to zwolennikom kognicji sądownictwa arbitrażowego za argument, że racjonalny ustawodawca, dostrzegając oczywisty problem stosunku art. 1157 k.p.c. do art. 1163 k.p.c., nie uregulował go. Tym samym, zdaniem niektórych komentatorów, miałby on pozostawić kwestię poddania pod rozstrzygnięcie sądu polubownego wszelkiego rodzaju sporów korporacyjnych wyraźnej, gdyż zawartej w umowie spółki lub statucie, woli stron¹⁷.

Wiele wątpliwości¹⁸ i rozbieżności interpretacyjnych¹⁹ wywołuje przede wszystkim nieprecyzyjna konstrukcja wskazanego art. 1157 k.p.c., nie dająca jasnej odpowiedzi na pytanie, czy przytoczone kryterium zdatności ugodowej znajduje zastosowanie tylko do „sporów o prawa niemajątkowe”, czy także do sporów o charakterze „majątkowym”. Wadliwe sformułowanie wskazanego przepisu spotkało się ze stanowczą dezaprobatą doktryny²⁰. A. Szumański mówi tu wprost o „oportunizmie ustawodawcy”²¹, który zamiast rozstrzygnąć ważny (a co więcej — rozpoznany przez siebie) problem prawny, woli pozostawić decydujący głos doktrynie i judykaturze.

Z uwagi na tak niefortunną redakcję art. 1157 k.p.c. część doktryny²² wyraźnie opowiada się za stanowiskiem, że test zdatności ugado-

¹⁶ A. Szumański: *Przeszkody prawne...*, s. 4—5.

¹⁷ Zob. A.W. Wiśniewski: *Międzynarodowy arbitraż...*, s. 278 i nast.

¹⁸ W. Wiśniewski, w: „System Prawa Handlowego”. T. 8: *Arbitraż handlowy*. Red. A. Szumański. Warszawa 2010, s. 287—288, nb. 24.

¹⁹ M. Tomaszewski: *O zaskarżaniu...*, s. 26 oraz powołana tam literatura.

²⁰ A. Szumański: *Zapis na sąd polubowny...*, s. 890—892.

²¹ A. Szumański: *Przeszkody prawne...*, s. 5.

²² Tak np.: A. Zieliński: *Kodeks postępowania cywilnego*. T. 2: *Komentarz do art. 507—1217*. Warszawa 2006, s. 1359; *Mediacja i arbitraż*. Red. R. Morek. Warszawa 2006, s. 115, a także K.A. Piwowarczyk: *Umowa o arbitraż w świetle ustawy z 28.07.2005 r. o zmianie kodeksu postępowania cywilnego*. „Prawo Spółek” 2006, nr 6, s. 51.

wej stosuje się wyłącznie do sporów niemajątkowych. Konsekwencją tak liberalnego podejścia miałyby być całkowite uniezależnienie sporów uchwałowych od kryterium zdatności ugodowej. Skoro bowiem spory korporacyjne mają zasadniczo charakter sporów o prawa majątkowe, problem zdatności ugodowej, a tym samym zdatności arbitrażowej, nie dotyczy powództw o uchylenie bądź stwierdzenie nieważności uchwały. Na poparcie tej tezy przytacza się argumenty natury czysto językowej i formalnej, jakoby lokalizacja myślnika w art. 1157 k.p.c. odnosiła się wyłącznie do sporów o prawa niemajątkowe, z wyłączeniem sporów o alimenty.

Zdaniem stanowiących zdecydowaną większość przeciwników tej tezy²³, jeśli wziąć pod uwagę, że po pierwsze, spory o alimenty są sporami o prawa majątkowe, a po drugie, požądane przez prawodawcę było ich wyłączenie spod kognicji sądów arbitrażowych, to staje się jasne, że kryterium zdatności ugodowej powinno być przypisane zarówno sporom o prawa majątkowe, jak i niemajątkowe²⁴. Objęcie obu rodzajów sporów jednolitym kryterium zdatności ugodowej znalazło też swoje odzwierciedlenie w judykaturze, w tym w orzecznictwie Sądu Najwyższego²⁵ (w szczególności w uzasadnieniu uchwały z dnia 7 maja 2009 r.²⁶).

3. Majątkowy charakter prawny sporów korporacyjnych

W kontekście omawianych wyżej wariantów zakresu oddziaływania testu zdatności ugodowej istotna i wciąż dyskusyjna jest kwestia charakteru prawnego sporów korporacyjnych (w tym uchwałowych), a konkretnie — konieczność udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy spory te zaliczyć należy do sporów o prawa majątkowe, czy niemajątkowe.

Przedwojenna doktryna prawa handlowego rozróżniała prawa korporacyjne (prawo do udziału w zgromadzeniu, uprawnienia informacyjne itp.) oraz prawa majątkowe (prawo poboru, prawo do dywidendy itp.), określając jednocześnie te pierwsze mianem praw niemajątkowych²⁷. Współczesna doktryna prawa handlowego w większości uważa natomiast, że wszelkie spory dotyczące uchwał zgromadzeń mają charakter

²³ M. Tomaszewski: *O zaskarżaniu...*, s. 26 i powołana tam literatura.

²⁴ A.W. Wiśniewski: *Rozstrzyganie sporów...*, s. 271.

²⁵ M. Tomaszewski: *O zaskarżaniu...*, s. 26 i powołane tam orzecznictwo.

²⁶ Uchwała SN z dnia 7 maja 2009 r., sygn. III CZP 13/09. OSNC 2010/1/9.

²⁷ A. Szumański: *Przeszkody prawne...*, s. 5.

majątkowy²⁸. Wynikać to ma między innymi z analizy funkcji i celu gospodarczego stosunków handlowych²⁹.

Zagadnienie to podnoszono wielokrotnie w kontekście omawianego już (a zastąpionego nowelizacją z 2005 r.) przepisu art. 697 § 1 k.p.c., który obok zdolności do samodzielnego zobowiązywania się (rozumianej *nota bene* liberalniej niż zdatność ugodowa), uzależniał zdatność arbitrażową od charakteru sporu: „W granicach zdolności do samodzielnego zobowiązywania się strony mogą poddać pod rozstrzygnięcie sądu polubownego spory o prawa majątkowe, z wyjątkiem sporów o alimenty i ze stosunku pracy”.

Zatem by zdeterminować charakter prawny sporu korporacyjnego, należy w pierwszej kolejności zastanowić się, czy skarżona uchwała dotyczy praw *stricto* majątkowych, czy jedynie tych o charakterze czysto organizacyjnym (jak np. kwestie personalne i kadrowe w spółce)³⁰. Niektórzy komentatorzy uznają je za prawa o charakterze niemajątkowym³¹. Inni przedstawiciele doktryny uważają z kolei, że spory ze stosunku spółki są co do zasady sporami o prawa majątkowe, prawa korporacyjne zaś służą ich urzeczywistnieniu³².

Zdaniem A. Szumańskiego, prawa korporacyjne nie mogą być przedmiotem samodzielnego obrotu w oderwaniu od praw majątkowych³³. M. Tomaszewski w tym kontekście³⁴ zwraca uwagę na znaczące różnice poglądów w tej materii w rozstrzygnięciach samego sądownictwa polubownego (władnego *nota bene* rozstrzygać o swej kognicji zgodnie z zasadą *Competence-Competence*)³⁵.

Również sądownictwo powszechne wyartykułowało wskazane rozbieżności w swoim dorobku, czego najlepszym przykładem jest bogate orzecznictwo Sądu Najwyższego³⁶. *Summa summarum* doszedł on kilkakrotnie do wniosku, że charakter sprawy dotyczącej uchwał zgromadzeń

²⁸ S. Sołtysiński, w: S. Sołtysiński, A. Szumański, J. Szwaja: *Kodeks spółek handlowych*. T. 3: *Komentarz do artykułów 301—458*. Warszawa 2008, s. 244—245.

²⁹ W. Jurcewicz, C. Wiśniewski: *Zdatność arbitrażowa...*, s. 5.

³⁰ Por. M. Tomaszewski: *O zaskarżaniu...*, s. 23; E. Marszałkowska-Krześ: *Zaskarżenie uchwały wspólników do sądu polubownego*. PPH 1998, nr 3, s. 37.

³¹ I. Weiss, A. Szumański, w: W. Pyziół, A. Szumański, I. Weiss: *Prawo spółek*. Warszawa 2014, s. 370 i nast., nb. 964 i nast.

³² Por. M. Tomaszewski: *O zaskarżaniu...*, s. 23; A. Szumański, w: *Prawo spółek*. Red. S. Włodyka. Kraków 1981, s. 148; A.W. Wiśniewski: *Prawo o spółkach. Podręcznik praktyczny*. T. 3: *Spółka akcyjna*. Warszawa 1993, s. 122—124.

³³ I. Weiss, A. Szumański, w: W. Pyziół, A. Szumański, I. Weiss: *Prawo spółek...*, s. 634—635.

³⁴ M. Tomaszewski: *O zaskarżaniu...*, s. 24.

³⁵ Oznaczająca, że arbitrzy sami są władni ocenić własną kompetencję do orzekania danego sporu.

³⁶ M. Tomaszewski: *O zaskarżaniu...*, s. 24.

należy ocenić *in casu*, zależy on bowiem od jej przedmiotu i treści i tym samym powinien podlegać indywidualnemu zbadaniu³⁷.

Biorąc jednak pod uwagę względy czysto funkcjonalne³⁸, a także naturę spółek kapitałowych, trafne dla większości doktryny wydaje się stwierdzenie, że spory uchwalowe mają zasadniczo charakter majątkowy. Różnicowanie w obrębie tej grupy doprowadziłoby bowiem do niebezpiecznej z punktu widzenia stabilności obrotu prawnego konstatacji, że (abstrahując od kryterium ugodowości sporu) niektóre uchwały mogłyby być skarżone do sądu powszechnego, a niektóre bezpośrednio do sądu polubownego, co nie jest rozwiązaniem celowościowo trafnym.

4. Kryterium zdatności ugodowej w kontekście sporów uchwalowych

Przytoczona analiza przesuwaa ostatecznie ciężar odpowiedzi na pytanie o zdatność arbitrażową sporów uchwalowych w kierunku zdatności ugodowej tych sporów. Sformułowanie jednoznacznej tezy w tym zakresie nie jest zadaniem prostym, w szczególności z uwagi na nieostre określenie zdatności ugodowej w prawie polskim. Złożona prawnie struktura spółki kapitałowej³⁹ potęguje skomplikowanie tej kwestii. Nie mamy tu bowiem do czynienia ze zwykłą sytuacją, w której dwie strony stosunku prawnego dysponują wzajemnymi uprawnieniami, ale z wieloma podmiotami (zgromadzenie wspólników lub walne zgromadzenie podejmujące sporną uchwałę, wspólnicy lub akcjonariusze wytaczający powództwo przeciwko spółce oraz spółka reprezentowana najczęściej przez zarząd), których możliwość zawarcia ugody określonej treści jest tym samym kontrowersyjna⁴⁰.

Zgodnie z powszechnie przyjętym poglądem, „zdatność ugodowa oznacza możliwość zawarcia ugody w sprawie, w której przedmiotem postępowania jest stosunek prawny, w zakresie którego istnieje, w świetle pra-

³⁷ T. Ereciński, K. Weitz: *Sąd arbitrażowy*. Warszawa 2008, s. 119; M. Tomaszewski: *O zaskarżaniu...*, s. 24, a także W. Jurcewicz, C. Wiśniewski: *Zdatność arbitrażowa...*, s. 5.

³⁸ W. Jurcewicz, C. Wiśniewski: *Zdatność arbitrażowa...*, s. 6—9.

³⁹ A. Szumański: *Zapis na sąd polubowny...*, s. 893—895.

⁴⁰ G. Suliński: *Zdolność ugodowa sporów o zaskarżanie uchwał spółek kapitałowych*, „ADR. Arbitraż i Mediacja” 2014, nr 3; W. Jurcewicz, C. Wiśniewski: *Zdatność arbitrażowa...*, s. 5 i nast.

wa materialnego, możliwość samodzielnego dysponowania przez strony prawami lub roszczeniami (wynikającymi z tego stosunku)⁴¹. Zdaniem części przedstawicieli doktryny, zdatność ugodowa zupełnie „nie przystaje” do sporów uchwałowych, na poparcie czego wskazuje się na ogólną dysharmonię⁴² reżimów k.p.c. oraz k.s.h.⁴³ Przytacza się zatem wiele argumentów krytycznych wobec przyznania jej tym sporom, z których do głównych przyczyn braku zdatności arbitrażowej sporów uchwałowych zalicza się powszechnie dwie zasadnicze kwestie⁴⁴.

Pierwsza z nich dotyczy odmowy przyznania im zdatności ugodowej (*sensu stricto*) przez wzgląd na okoliczność, że stronom sporu rzekomo brakuje kompetencji do autonomicznego rozporządzania i dysponowania przedmiotem sporu. Druga kwestia dotyczy problematyki skutków wpływu orzeczenia arbitrażowego na sytuację prawną osób trzecich z uwagi na brak rozszerzonej skuteczności orzeczenia w przypadku, gdy doprowadza ono do upadku uchwały (bądź to w wyniku jej uchylecia, bądź też stwierdzenia jej nieważności). Według wielu przedstawicieli doktryny, również ona wpływa, choć pośrednio, na negatywną ocenę zdatności ugodowej sporów uchwałowych, jako że samo posiadanie kompetencji do samodzielnego dysponowania przedmiotem sporu może nie być wystarczające, jeżeli nie nosi znamion rozszerzonej rzeczy powagi osądzonej.

Jeśli zaś chodzi o zdatność ugodową, to po pierwsze, wskazuje się, że roszczenie do zaskarżania uchwały jest prawem wykonywanym w interesie porządku prawnego i porządku publicznego, a nie uprawnieniem przysługującym jednostce jako „własne”⁴⁵ roszczenie, którym można swobodnie dysponować i rozporządzać. Koncepcja ta, dotycząca specjalnej natury i specyfiki sporów uchwałowych, została już wyrażona w dwudziestoleciu międzywojennym⁴⁶. Pogląd ten znajduje odzwierciedlenie w ocenie dzisiejszych krytyków zdatności ugodowej tych sporów, którzy negują możliwość uczynienia przedmiotem ugody kwestii zgodności uchwały z bezwzględnie obowiązującym prawem czy też sądowej interpretacji przepisu ustawy, które sporna uchwała narusza⁴⁷.

Po drugie, swoista natura sporu uchwałowego, a także specyfika konfiguracji podmiotowej tych sporów wywołuje wiele zasadnych zastrzeżeń.

⁴¹ T. Ereciński, K. Weitz: *Sąd...*, s. 119.

⁴² Tak m.in. M. Tomaszewski: *O zaskarżaniu...*, s. 28.

⁴³ Ustawa z dnia 15 września 2000 r. — Kodeks spółek handlowych. Tekst jedn. Dz.U. 2016, poz. 1578 z późn. zm.

⁴⁴ R. Kos: *Zdatność arbitrażowa sporów o ważność uchwał spółek kapitałowych*. PPH 2014, nr 3, s. 29.

⁴⁵ Ibidem.

⁴⁶ A. Jackowski: *Sprawy o unieważnienie uchwał zgromadzeń w spółkach kapitałowych a sąd polubowny*. PPC 1937, nr 11—12, s. 359.

⁴⁷ R. Kos: *Zdatność arbitrażowa...*, s. 31.

W przypadku uchwał inne osoby biorą udział w ich podjęciu (wspólnicy, akcjonariusze), a inne występują w charakterze stron procesu mającego ocenić ich zgodność z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa bądź też innymi normami (spółka reprezentowana przez zarząd, radę nadzorczą lub pełnomocnika). Z kolei według przedstawicieli części doktryny, sama spółka nie może być uważana za związaną zapisem na sąd polubowny stroną umowy (statutu) spółki, ponieważ w ogóle nie może być stroną spółki. Nie mogłaby tym samym czynić żadnych ustępstw w zakresie treści stosunku prawnego spółki⁴⁸, a wspólnikowi nie przysługiwałaby odpowiednia kompetencja do układania się z pozwaną spółką.

Po trzecie, by pozbawić mocy uchwałę korporacyjną, należy to uczynić albo przez zaskarżenie jej do sądu powszechnego, w celu uzyskania prawomocnego wyroku ją uchylającego bądź stwierdzającego jej nieważność, albo przez podjęcie nowej uchwały uchylającej tę pierwszą. Miałby tego dokonać ten sam organ, który podjął uchwałę pierwotną, będącą przedmiotem kontrowersji. Autorzy twierdzą jednak, że uchwały te nie mogą być zmienione, uchylone ani unieważnione w drodze umowy lub ugody przed sądem polubownym, gdyż żadne porozumienie między stronami nie może uzdrawiać wad i braków wynikłych ze sprzeczności czynności z prawem⁴⁹. Zdaniem przedstawicieli części doktryny, sam ten argument kończy dalsze rozważania nad zdatnością ugodową tych sporów.

Pomimo tych argumentów, poszczególni komentatorzy starają się uzasadnić przyznanie zdatności arbitrażowej sporom uchwałowym, wskazując na potencjalnie możliwe sytuacje przypisania im zdatności ugodowej. Według nich, nie jest wykluczone, że w zamian za pewne ustępstwa lub świadczenia wspólnik bądź akcjonariusz zgodzi się zrezygnować z popierania wniesionego powództwa⁵⁰. Niektórzy zwolennicy zdatności arbitrażowej postulują z kolei całkowitą zmianę dyskursu nad kwestią zdatności ugodowej⁵¹. Zwraca się także uwagę na to, że sama kwestia dopuszczalności (lub niedopuszczalności) zawarcia ugody o określonej treści nie powinna być utożsamiana z kryterium zdatności ugodowej sporów o uchylene lub stwierdzenie nieważności uchwały. Tym samym ogólne kryterium zdatności ugodowej miałyby się odnosić do danej kategorii sporów, a nie do indywidualnej i konkretnej sytuacji faktycznej sporu⁵².

A.W. Wiśniewski proponuje odróżnienie problematyki potencjalnej zdatności ugodowej danej kategorii sporów od konkretnej klauzuli arbi-

⁴⁸ Ibidem, s. 29.

⁴⁹ Ibidem.

⁵⁰ W. Jurcewicz, C. Wiśniewski: *Zdatność arbitrażowa...*, s. 6.

⁵¹ Ibidem, s. 7.

⁵² A.W. Wiśniewski: *Międzynarodowy arbitraż...*, s. 275; T. Ereciński, K. Weitz: *Sąd...*, s. 119.

trażowej, której możliwość realizacji (a tym samym zdatność ugodową) należy oceniać *ex ante* w konkretnym sporze, a w razie potrzeby poddać kontroli sądowej na poziomie *ex post*⁵³. Wymieniony autor opowiada się zatem za generalnym przyznaniem zdatności ugodowej, a zarazem arbitrażowej sporom uchwałowym *in abstracto*. Twierdzi, że zdatność arbitrażowa konkretnego sporu powinna być oceniana *in concreto*, czego efektem byłoby przyznanie lub odmowa przyznania danym sporom zdatności arbitrażowej w stadiach postarbitrażowych, tj. w ramach kontroli wyroku przez sąd powszechny z uwagi na zgodność z klauzulą porządku publicznego⁵⁴.

R. Kos wskazuje z kolei, że nie można odmawiać przyznania sporom uchwałowym przymiotu ugodowości tylko przez wzgląd na rozstrzygnięcie dotyczące nieważnej uchwały bądź nawet znacząco zawyżone prawdopodobieństwo uzyskania wadliwej prawnie ugody (choćaby przez skomplikowaną wielopodmiotową konfigurację w tych sporach)⁵⁵. W opinii tego autora, dopuszczalność i możliwość zawarcia ugody powinny być rozpatrywane *in abstracto*, a kontrola sądu powszechnego nie ma *ex post* żadnego wpływu na ocenę zdatności arbitrażowej *ex ante*. Zwolennicy zdatności ugodowej nie zgadzają się też ze stwierdzeniem, że przedmiotem ugody nie można uczynić zgodności uchwały z normami imperatywnymi. Ich zdaniem, prowadziłoby to do absurdalnego wniosku, że przedmiotem kognicji sądów polubownych nie mogą być żadne spory dotyczące naruszenia przepisów imperatywnych (bezwzględnie obowiązujących)⁵⁶, co potwierdził Sąd Najwyższy⁵⁷.

Na poparcie tezy o zdatności ugodowej, a tym samym arbitrażowej sporów uchwałowych przytacza się wiele rozmaitych orzeczeń⁵⁸. Jak wskazuje R. Kos, ocena zdatności arbitrażowej powinna być dokonywana w odniesieniu do „kategorii prawa lub kategorii stosunku prawnego, a nie pewnych roszczeń czy innych częściowych uprawnień”, czego wyrazem są postanowienie Sądu Apelacyjnego⁵⁹ oraz uchwała Sądu Najwyższego⁶⁰ podjęta w związku z przedstawieniem tej kwestii do rozstrzygnięcia jako zagadnienia budzącego poważne wątpliwości (w trybie art. 390 k.p.c.).

⁵³ A.W. Wiśniewski: *Międzynarodowy arbitraż...*, s. 276.

⁵⁴ Ibidem, s. 239—240.

⁵⁵ R. Kos: *Zdatność arbitrażowa...*, s. 31.

⁵⁶ Ibidem; A.W. Wiśniewski: *Międzynarodowy arbitraż...*, s. 240.

⁵⁷ Postanowienie SN dnia 21.05.2010 r., II CSK 670/09, <http://arbitraz.laszczuk.pl/orzecznictwo> (337).

⁵⁸ R. Kos: *Zdatność arbitrażowa...*, s. 31.

⁵⁹ Postanowienie SA w Gdańsku z dnia 29.03.2010 r., ACz 277/10, <http://arbitraz.laszczuk.pl/orzecznictwo> (344).

⁶⁰ Uchwała SN z dnia 23.09.2010 r., III CZP 57/10, <http://arbitraz.laszczuk.pl/orzecznictwo> (340).

Według powołanego autora, u podstaw dopuszczalności poddania sporu pod kognicję sądów polubownych leżą stosunki prawne określone w sposób abstrakcyjny, będące przedmiotem umowy o arbitraż, co potwierdza postanowienie Sądu Najwyższego⁶¹.

Zdaniem niektórych przedstawicieli doktryny, prowadzi to do wniosku jakoby chodziło o czysto hipotetyczną ewentualność zakończenia wynikłego sporu przez zawarcie ugody⁶², a więc *de facto* o to, czy zakończenie sporu w ten sposób może leżeć w gestii stron (przy założeniu, że działają one zgodnie). Nie miałby zatem wpływu na zdolność ugodową fakt, czy uгода o danej treści narusza prawo i spełnia przesłankę wzajemnych ustępstw z art. 917 k.c.⁶³, ponieważ dopuszczalność zawarcia ugody zgodnie z treścią art. 917 k.c. nie jest znaczeniowo tożsama z pojęciem zdatności arbitrażowej, o której mowa w art. 1157 k.p.c.⁶⁴ Treść konkretnej ugody, a także kryterium wzajemnych ustępstw podlegają co prawda analizie z punktu widzenia dopuszczalności zawarcia takiej ugody, jednak test taki dokonywany jest jedynie *ex post* i nie wpływa na pierwotną zdadność ugodową danego sporu.

Zwolennicy zdadności ugodowej rzeczonych sporów wskazują także na obecną w prawie autonomię stron w dowolnym kształtowaniu stosunku prawnego. Argumentuje się, że państwo decyduje się zachować monopol jurysdykcyjny w dwóch przypadkach — wtedy, gdy jedna ze stron jest znacząco słabsza i zagrożona jest symetria stron w postępowaniu polubownym, lub gdy osiągnięcie skutków prawnych nie jest w ogóle możliwe na drodze umowy stron ani też wyroku sądu polubownego umocowanego do tego wolą stron.

Pierwsza z wymienionych sytuacji nie może mieć miejsca, ponieważ ustawodawca wskazuje *expressis verbis* na brak zdolności ugodowej niektórych rodzajów sporów (np. w art. 477 k.p.c.¹² dotyczących postępowania w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych), uznając właśnie, że asymetryczna pozycja stron wymaga przyznania słabszej z nich wzmocnionej ochrony⁶⁵. Nie czyni tego jednak w odniesieniu do sporów uchwałowych, co prowadzi do konstatacji, że racjonalny ustawodawca nie pozostawiłby luki w tak ważnej sprawie jak zdadność arbitrażowa spo-

⁶¹ Postanowienie SN z dnia 18.06.2010 r., V CSK 434/09, <http://arbitraz.laszczuk.pl/orzecznictwo> (338).

⁶² R. Kos: *Zdadność arbitrażowa...*, s. 32; A. Wolak-Danecka: *Rozstrzyganie sporów przez sąd polubowny — próba ujęcia zdadności arbitrażowej*. „Rejent” 2013, nr 4, s. 131.

⁶³ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. — Kodeks cywilny. Tekst jedn. Dz.U. 2016, poz. 380 z późn. zm.

⁶⁴ Postanowienie SN dnia 21.05.2010 r., II CSK 670/09; R. Kos: *Zdadność arbitrażowa...*, s. 32.

⁶⁵ W. Jurcewicz, C. Wiśniewski: *Zdadność arbitrażowa...*, s. 273.

rów uchwałowych, a co za tym idzie, opowiedział się, choć nie wprost, za pozostawieniem tej kwestii zgodnej woli stron.

Odnosnie do drugiego przypadku (braku możliwości sanowania stanu sprzecznego z prawem umową stron), zdaniem Sądu Najwyższego, zdatność arbitrażowa cechuje wszelkie spory o prawa z każdego stosunku prawnego, jeżeli tylko strony mogą (teoretycznie) tymi prawami dysponować⁶⁶. Zdaniem R. Kosa, należy więc odpowiedzieć na pytanie, czy w gestii stron stosunku prawnego leży kompetencja do swobodnego dysponowania przedmiotem sporu o ważność uchwały, przy czym chodzi tu o kompetencję stron stosunku podstawowego (stron objętych zapisem), a nie stron procesu przed sądem arbitrażowym. Jak argumentuje jurysta, zdatność ugodowa i arbitrażowa powinna być zatem zupełnie wyabstrahowana zarówno w konkretnej konfiguracji podmiotowej, wynikłej z zaistnienia sporu między skonkretyzowanymi stronami, jak i w poszczególnych żądaniach kierowanych pod adresem pozwanej spółki.

Zgodnie z poglądem przedstawionym na ten temat przez R. Kosa, by odeprzeć podstawowy argument odmawiający zdatności ugodowej sporem uchwałowym, wystarczy wykazać kompetencję stron stosunku podstawowego do dysponowania przedmiotem sporu, tzn. ważnością podjętej uchwały. Zdaniem komentatora, abstrakcyjna ocena tej kompetencji powinna dotyczyć tylko i wyłącznie hipotetycznej możliwości dysponowania przedmiotem sporu przez wszystkich współników (akcjonariuszy). Oznaczałoby to, że bez względu na skomplikowany układ podmiotowy i konfigurację pozycji współników (akcjonariuszy) w spółce wskazanie potencjalnego tylko sposobu ugodowego rozwiązania określonej kwestii spornej przez strony dowodzi istnienia zdatności ugodowej i arbitrażowej danej kategorii sporów uchwałowych.

Zachodzi wątpliwość, czy zgodna wola po stronie współników (akcjonariuszy) wystarczy do unieważnienia uchwały niezgodnej z prawem. Autor, rozwiewając tę wątpliwość, twierdzi, że nie chodzi tu o możliwość uczynienia przedmiotem ugody kwestii zgodności uchwały z bezwzględnie obowiązującym prawem czy też sądowej interpretacji przepisu ustawy, lecz o samą możliwość osiągnięcia skutku (celu) wyroku przez czynności konwencjonalne stron. Za przykład takiego działania można uznać tzw. *actus contrarius*, a więc uchwałę przeciwną uchwałę będącej przedmiotem sporu. Autor posługuje się tu obrazowo odwrotną analogią do zdatności ugodowej sporu o unieważnienie małżeństwa. Argumentuje, że „spory te nie mają zdolności ugodowej nie dlatego, że strony nie mogą czynić sobie w tym zakresie wzajemnych ustępstw, ale jedynie z tego po-

⁶⁶ R. Kos: *Zdatność arbitrażowa...*, s. 32; Postanowienie SN z dnia 21.05.2010 r., II CSK 670/09.

wodu, że skutku unieważnienia małżeństwa nie są w stanie osiągnąć w drodze jakiegokolwiek czynności prawnej między sobą”. Zdatność ugodowa sporu o ważność uchwały miałyby więc w istocie zależeć od tego, czy wspólnicy w wyniku współdziałania mogą osiągnąć skutek wyroku stwierdzającego nieważność uchwały, a nie od dopuszczalności stwierdzenia jej nieważności ugodą.

Na potwierdzenie tej argumentacji wskazuje się wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 czerwca 1974 r.⁶⁷, z którego wynika, że uгода materialnoprawna może dotyczyć ważności czynności prawnej, a nawet istnienia bądź nieistnienia między stronami stosunku prawnego⁶⁸. W konsekwencji, jeżeli tylko wspólnicy (akcjonariusze) zgodnym współdziałaniem i na drodze konsensualnej mogą osiągnąć skutek odpowiadający wyrokowi sądu powszechnego w tym przedmiocie, określonej kategorii sporów uchwałowych należy przyznać zdatność ugodową wynikającą z abstrakcyjnej kompetencji stron do dysponowania przedmiotem sporu.

5. Koncepcja uznająca art. 1163 k.p.c. jako *lex specialis* względem art. 1157 k.p.c.

Pomimo przyjęcia testu zdatności ugodowej jako generalnego wyznacznika zdatności arbitrażowej, nadal podnoszono w doktrynie argumenty przemawiające za dopuszczalnością kognicji sądów arbitrażowych w sprawach dotyczących sporów uchwałowych. Część komentatorów jako uzasadnienie adekwatne do takiego kierunku rozważań powołuje koncepcję, w myśl której art. 1163 k.p.c. stanowi w istocie *lex specialis* względem art. 1157 k.p.c.⁶⁹

Według przedstawicieli piśmiennictwa optujących za zdatnością arbitrażową omawianych sporów⁷⁰, pomocna w tym względzie może okazać się właściwa interpretacja art. 1163 § 1 k.p.c. wskazującego *explicite* na dopuszczalność arbitrażu korporacyjnego w realiach polskich, pozornie kolizyjnego względem wspomnianego wcześniej art. 1157 k.p.c. Zgodnie

⁶⁷ Wyrok SN z dnia 24.06.1974 r., sygn. III CRN 110/74. OSP 1975/4/98.

⁶⁸ A. Szpunar: *Uгода w prawie cywilnym*. „Przegląd Sądowy” 1995, nr 9, s. 5—6.

⁶⁹ W. Jurcewicz, C. Wiśniewski: *Zdatność arbitrażowa...*, s. 6.

⁷⁰ A. Szumański: *Dopuszczalność kognicji sądu polubownego w sprawach o zaskarżanie uchwał zgromadzeń spółek kapitałowych*. W: *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*. Red. W. Popiołek, L. Ogiegło, M. Szpunar. Kraków 2005, s. 528, 534.

z prezentowanym przez nich poglądem, przepis ten stanowi normę szczególną względem art. 1157 k.p.c., regulując zagadnienie zdatności arbitrażowej *in extenso*. Zatem w przypadku odpowiednio sformułowanej klauzuli arbitrażowej zawartej w umowie lub statucie spółki spór uchwałowy mógłby być przedmiotem postępowania przed sądem polubownym, za czym ma przemawiać przynajmniej kilka rzeczowych argumentów, które przytaczają zwolennicy tej tezy. W rzeczywistości koncepcja ta znacząco podzieliła doktrynę⁷¹.

A. Szumański uważa na przykład, że „nie jest trafnym stwierdzenie, że art. 1157 k.p.c. posiada monopol na regulację zdatności arbitrażowej, skoro rozpoczyna się od słów *jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej*”⁷². Autor ten twierdzi, że sama „formuła legislacyjna” mogąca wskazywać *explicite* w art. 1157 k.p.c. na odniesienie do art. 1163 k.p.c. miałyby charakter „nadregulacji”. Umieszczenie art. 1163 w tytule II części piątej k.p.c. pt. *Zapis na sąd polubowny* miało z kolei wymiar pragmatyczny, niewykluczający faktu regulowania zakresu zdatności arbitrażowej również przez ten artykuł. Wskazuje się także, że art. 1163 k.p.c. (w przeciwieństwie do art. 1157 k.p.c., który traktuje o zdatności arbitrażowej ogólnie) określa właściwość sądownictwa polubownego w sprawach *stricto* z zakresu prawa spółek kapitałowych.

Kolejnym argumentem stosunkowo często podnoszonym w doktrynie jest argument o charakterze historycznym⁷³, przybliżający meandry prac nad nową regulacją z 2005 r. Chodzi tu przede wszystkim o przepis art. 1157 § 2 k.p.c., który w wyniku ostatecznej dyskusji zwolenników i przeciwników zdatności arbitrażowej sporów uchwałowych został skreślony. Według G. Sulińskiego, „dowodzi to, iż wolą Ustawodawcy jest dopuszczenie kognicji sądu polubownego w tych sprawach”⁷⁴. Autor ten na poparcie swej tezy przywołuje szczegółowy przebieg dyskusji na 105. posiedzeniu Sejmu, w dniu 15 czerwca 2005 r., w tym szczególnie wypowiedź posła sprawozdawcy, wskazującego na intencję podkomisji nadzwyczajnej dla poddania sporów uchwałowych pod kognicję sądownictwa polubownego.

Innymi słowy, zaaprobowanie takiego podejścia oznaczałoby w praktyce, że przeprowadzenie testu zdatności ugodowej, o którym mowa

⁷¹ A. Szumański: *Sąd polubowny a ugoda sądowa*. „Glosa” 2010, nr 1, s. 15.

⁷² A. Szumański: *Przeszkody prawne...*, s. 4; Idem: *Zapis na sąd polubowny...*, s. 892.

⁷³ A. Szumański: *Przeszkody prawne...*, s. 5; G. Suliński: *Rozstrzyganie sporów ze stosunku spółki kapitałowej przez sąd polubowny*. Warszawa 2008, s. 103.

⁷⁴ G. Suliński: *Rozstrzyganie sporów...*, s. 103; Idem: *Dopuszczalność poddania sporu ze stosunku spółki pod rozstrzygnięcie sądu polubownego*. PPH 2005, nr 12, s. 31 i 34.

w art. 1157 k.p.c., ma znaczenie jedynie przez pryzmat zapisów na sąd polubowny, które nie są zawarte w umowie spółki (statucie)⁷⁵. Wpisanie klauzuli arbitrażowej ucinąłoby natomiast wszelką dyskusję nad zdolnością ugodową, a tym samym arbitrażową sporów ze stosunku spółki (a zwłaszcza sporów uchwałowych)⁷⁶.

Przeciwnicy podanego stanowiska wskazują, że funkcja art. 1163 k.p.c. tkwi w objęciu zapisem na sąd polubowny również osób, które go nie podpisały, a jedynie konkludentnie się nań zgodziły, przystępując do udziału w spółce jako wspólnik (akcjonariusz) lub przystępując do pełnienia w niej funkcji (np. członka zarządu, rady nadzorczej czy też komisji rewizyjnej). I tak T. Ereciński uważa, że „materią przepisu art. 1163 nie jest zakres przedmiotowy spraw mogących stanowić przedmiot rozpoznania przez sąd polubowny, a jedynie granice podmiotowe oraz forma zapisu na sąd polubowny zawartego w umowie (statucie) spółki”⁷⁷. Tym samym wspomniany autor zwraca uwagę na zupełnie różny przedmiot regulacji obu przepisów.

A.W. Wiśniewski z kolei, widząc i aprobuując celowościowy sens tezy jakoby art. 1163 k.p.c. stanowił przepis szczególny, nie dostrzega argumentów wystarczających na jej poparcie⁷⁸. Polemizując z A. Szumańskim, wyraża przekonanie, że uznanie przez niego, że art. 1163 k.p.c. reguluje kwestię zdolności arbitrażowej „całościowo” prowadzi do dalej idących konsekwencji. Analogicznie bowiem można by taką wartość przypisać także art. 1164 k.p.c., „uwalniając tym samym spory ze stosunku pracy od kryterium zdolności ugodowej”. To samo dotyczyłoby sporów o prawa niemajątkowe ze stosunku pracy oraz ewentualnie wynikłych ze stosunku spółki (mimo że, jak już wspomniano, co do zasady są to spory o prawa majątkowe).

Warto nadmienić, że zwolennikami przyjęcia tezy, że art. 1163 k.p.c. stanowi *lex specialis* względem art. 1157 k.p.c. są między innymi: A. Szumański⁷⁹, G. Suliński⁸⁰, P. Bielarczyk⁸¹, T. Kurnicki⁸², A. Ka-

⁷⁵ G. Suliński: *Rozstrzyganie sporów...*, s. 104.

⁷⁶ M. Tomaszewski: *O zaskarżaniu...*, s. 27; G. Suliński: *Dopuszczalność kognicji sądu polubownego w sporze o rozwiązanie spółki z o.o. „ADR. Arbitraż i Mediacja”* 2008, nr 3, s. 31; Idem: *Rozstrzyganie sporów...*, s. 104.

⁷⁷ T. Ereciński, w: J. Ciszewski, T. Ereciński: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Cz. 5: Sąd polubowny*. Warszawa 2006, s. 358.

⁷⁸ A.W. Wiśniewski: *Rozstrzyganie sporów...*, s. 273.

⁷⁹ A. Szumański: *Dopuszczalność kognicji...*, s. 528.

⁸⁰ G. Suliński: *Rozstrzyganie sporów...*, s. 103; Idem: *Dopuszczalność kognicji...*, s. 31, 34.

⁸¹ P. Bielarczyk: *Nowelizacja Kodeksu postępowania cywilnego w zakresie sądownictwa polubownego*, „Monitor Polski” [dalej: M.P.] 2005, nr 22, s. 4.

⁸² T. Kurnicki: *Znowelizowane postępowanie przed sądem polubownym*. M.P. 2005, nr 22, s. 1120.

lecki⁸³, K. Falkiewicz czy R.L. Kwaśnicki⁸⁴. Jako przeciwników tej interpretacji należy natomiast przywołać takich autorów, jak: T. Ereciński⁸⁵, A.W. Wiśniewski⁸⁶, R. Uliasz⁸⁷, M. Kocur i B. Sołtys⁸⁸.

Summa summarum skład orzekający w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2009 r.⁸⁹ (w składzie SSN Marian Kocan, SSN Huber Wrzeszcz, SZN Józef Frąckowiak⁹⁰) przyznał rację tym drugim, stwierdzając, że przepis art. 1163 k.p.c. nie zawiera normy szczególnej w stosunku do art. 1157 k.p.c. w zakresie wymogu, aby spory poddane pod rozstrzygnięcie sądu polubownego mogły być przedmiotem ugody sądowej. Sąd Najwyższy uznał, że po pierwsze, art. 1157 k.p.c. ma wyłączność na określanie zdatności arbitrażowej, a po drugie, umieszczenie art. 1163 k.p.c. w tytule II części piątej k.p.c. pt. *Zapis na sąd polubowny* przesądza o jego wyłączeniu z tej materii. Sąd odrzucił także argumenty wagi historycznej, utrzymując, że mimo dorozumianego przyzwolenia prawodawcy na potencjalną kognicję arbitrażu w powyższych sprawach, nie można z tego wyprowadzać wykładni przepisów art. 1157 k.p.c. i art. 1163 k.p.c. Ponadto SN argumentował, że zdatność arbitrażowa sporów (z uwagi na podleganie testowi zdatności ugodowej) nie może zależeć od tego, czy zapis na sąd polubowny zawarty został w umowie (statucie) spółki, czy też w osobnej umowie (umowie o arbitraż czy tzw. kompromisie) między stronami.

Ostatecznie SN podzielił również uwagi A.W. Wiśniewskiego dotyczące potencjalnego analogicznego (a niepożądanego) wyłączenia przez przepis art. 1164 k.p.c. mocy art. 1157 k.p.c. przy przyjęciu, że art. 1163 k.p.c. stanowi *lex specialis*⁹¹. Dodał także, że mogłoby to godzić w ochronę pracownika. Stwierdzenie to spotkało się jednak z głosem sprzeciwu nawet w aprobującej glosie P. Błaszczyka, który uważa, że ograniczenia zawar-

⁸³ A. Kąkolecki: *Nowelizacja k.p.c. w zakresie sądownictwa polubownego (arbitrażowego)*. „Radca Prawny” 2005, nr 5, s. 100–101.

⁸⁴ K. Falkiewicz, R.L. Kwaśnicki: *Arbitraż i mediacja w świetle najnowszej nowelizacji kodeksu postępowania cywilnego*. PPH 2005, nr 12, s. 34.

⁸⁵ T. Ereciński: *Zdatność arbitrażowa (art. 1157 k.p.c.)*. W: *Międzynarodowy i krajowy arbitraż handlowy u progu XXI wieku...*, s. 10–12.

⁸⁶ A.W. Wiśniewski: *Rozstrzyganie sporów...*, s. 272–273.

⁸⁷ R. Uliasz: *Zdolność arbitrażowa sporów wynikłych z zaskarżania uchwał zgromadzeń spółek kapitałowych*. W: J. Oszewski, B. Sagan, R. Uliasz: *Arbitraż i mediacja jako instrumenty wspierania przedsiębiorczości*. Rzeszów 2006.

⁸⁸ A. Szumański: *Zapis na sąd polubowny...*, s. 205–206.

⁸⁹ Uchwała SN z dnia 7.05.2009, sygn. III CZP 13/09. OSNC 2010, nr 1, poz. 9.

⁹⁰ R. Sikorski, w: *Diagnoza arbitrażu. Funkcjonowanie prawa o arbitrażu i kierunki postulowanych zmian*. Red. B. Gessel-Kalinowska vel. Kalisz. Wrocław 2014, s. 54.

⁹¹ Ibidem, s. 56.

te w art. 1164 k.p.c. pozbawione są większego sensu⁹². Sąd Najwyższy uznał ponadto, że w przypadku przyjęcia, że art. 1163 k.p.c. stanowi rzeczywiście *lex specialis* wobec normy art. 1157 k.p.c. doszłoby *de iure* do niepożądanego rozróżnienia między sytuacją zapisu na sąd polubowny zawartego w statucie i poza nim⁹³. W tym drugim bowiem przypadku (np. w sytuacji odrębnej umowy) zdadność arbitrażową sporu należałoby ocenić przez pryzmat art. 1157 k.p.c., z pominięciem art. 1163 k.p.c.⁹⁴ Rozróżnienie takie mogłoby godzić w pewność obrotu prawnego. Warto zaznaczyć, że powołana uchwała, wraz z zawartą w niej argumentacją, stała się jednocześnie przedmiotem kilku glos krytycznych i aprobujących ze strony poszczególnych jurystów.

A. Szumański w krytycznej glosie do kontrowersyjnej uchwały⁹⁵ uważa, że przepis art. 1157 k.p.c. nie brzmi: „jeżeli przepis szczególny niniejszego tytułu stanowi inaczej”, a zatem trudno oczekiwać, by przepisy szczególne (jak dyskusyjny art. 1163 k.p.c.) w celu zachowania swojego szczególnego charakteru musiały być umiejscowione wyłącznie w przepisach ogólnych, a nie w innym tytule. Wspomniany autor zwraca jednocześnie uwagę, że art. 1163 k.p.c. byłby, zgodnie z argumentacją Sądu Najwyższego, przepisem martwym, pustym i stanowiłby jedynie zbędne *superfluum* jako norma instruktażowa o rozszerzającym związaniu zapisem na sąd polubowny, którą *de facto* wyciągano już wcześniej z doktryny⁹⁶ i orzecznictwa⁹⁷. A. Szumański twierdzi także, że mająca pomniejszą wagę argumentacja SN dotycząca art. 1164 k.p.c. jest nieadekwatna. Rola tego przepisu, zdaniem wymienionego autora, polega głównie „na przyznaniu możliwości dokonania zapisu na sąd polubowny”, jako że spory z zakresu prawa pracy zasadniczo nie są objęte zdadnością arbitrażową jedynie przez wzgląd na słabszą pozycję pracownika względem przedsiębiorcy.

Także aprobujące glosy K. Weitza⁹⁸ oraz P. Błaszczyka⁹⁹ zawierają wiele uwag dotyczących samego uzasadnienia podjętej uchwały Sądu Najwyższego. P. Błaszczyk uważa, że potencjalne zróżnicowanie zdadności arbitrażowej w zależności od tego, czy zapis na sąd polubowny znajduje się w umowie (statucie) spółki, czy też nie ma swój cel. W tym drugim przypadku test zdadności ugodowej jest bowiem uzasadniony.

⁹² P. Błaszczyk: *Zdadność arbitrażowa sporów ze stosunku spółki handlowej*. „Glosa” 2010, nr 1, s. 26.

⁹³ R. Sikorski: *Diagnoza arbitrażu...*, s. 56—57.

⁹⁴ Ibidem.

⁹⁵ A. Szumański: *Sąd polubowny a ugoda...*, s. 15—17.

⁹⁶ Ibidem, s. 17.

⁹⁷ Postanowienie SN z dnia 1.03.2000 r., I CKN 849/99. Lex nr 529751.

⁹⁸ K. Weitz: *Granice zdadności arbitrażowej sporów ze stosunku spółki (relacja między art. 1157 i art. 1163 § 1 k.p.c.)*. „Palestra” 2009, nr 11—12, s. 252—255.

⁹⁹ P. Błaszczyk: *Zdadność...*, s. 26—27.

Dla przypomnienia, na marginesie przytoczonych rozważań, należy również wskazać, że w uzasadnieniu do prezentowanej uchwały SN zajął stanowisko, że test zdatności ugodowej sporu determinuje zdatność arbitrażową sporów zarówno o prawa majątkowe, jak i niemajątkowe¹⁰⁰.

Reasumując, mimo wielu słusznych argumentów zaprezentowanych przez zwolenników koncepcji, zgodnie z którą brak wyraźnego odniesienia art. 1157 k.p.c. do art. 1163 § 1 k.p.c. prowadzi do niejasnej relacji obu norm, która skutkować ma przyjęciem rozwiązania proarbitrażowego (*favor arbitri*), zarówno znaczna część doktryny¹⁰¹, jak i orzecznictwo¹⁰² wyraźnie odmówiły zastosowania art. 1163 § 1 k.p.c. jako przepisu szczególnego wobec art. 1157 k.p.c., dając temu drugiemu prymat w wyznaczeniu prawnych ram dla zdatności arbitrażowej sporów korporacyjnych.

6. Podsumowanie

W perspektywie przedstawionych wątpliwości, w tym w szczególności odrzucenia przez większą część doktryny poglądu o zdatności ugodowej tych sporów, a także w obliczu dezaprobaty dla teorii art. 1163 k.p.c. jako *lex specialis* w stosunku do art. 1157 k.p.c. (która to teoria, zdaniem A. Szumańskiego i G. Sulińskiego, pozwalałaby na zdatność arbitrażową sporów nieposiadających w swej istocie zdatności ugodowej), przyjmuje się z pragmatycznego względu brak zdatności arbitrażowej sporów uchwałowych¹⁰³.

Wynika to głównie z niebezpieczeństwa, jakie niesie z sobą aprobatą w praktyce gospodarczej awangardowego poglądu o zdatności arbitrażowej (bez względu na uzasadnienie)¹⁰⁴. Istnieje bowiem znaczne ryzyko odmowy uznania lub odmowy stwierdzenia wykonalności wyroku sądu polubownego wydanego w tej sprawie (art. 1215 § 1 pkt 1 k.p.c.), a nawet jego uchylenia (art. 1206 § 1 pkt 1 k.p.c.) przez sąd powszechny w stadium kontroli postarbitrażowej. Efekt zawarcia w umowie spółki zapisu na sąd polubowny (klauzuli arbitrażowej) może okazać się wręcz odwrotny od zamierzonego, gdyż wspólnik może *de facto* stracić prawo do zaskarżania uchwał zgromadzenia wspólników. Wniesienie sprawy do sądu powszech-

¹⁰⁰ Ibidem, s. 25.

¹⁰¹ T. Ereciński, w: J. Ciszewski, T. Ereciński: *Kodeks...*, s. 357—358.

¹⁰² Uchwała SN z dnia 7.05.2009, sygn. III CZP 13/09. OSNC 2010, nr 1, poz. 9.

¹⁰³ G. Suliński: *Rozstrzyganie sporów...*, s. 191—192.

¹⁰⁴ Ibidem, s. 168.

nego (przy powołaniu się przez pozwaną spółkę na istniejący zapis na sąd polubowny) może skutkować odmową rozpoznania sprawy przez sąd ze względu na stwierdzenie swej niewłaściwości (art. 1180 k.p.c.). Biorąc pod uwagę krótkie terminy zawite (nawet 30 dni w spółkach publicznych), mogłoby to oznaczać bezpowrotną utratę ochrony prawnej legitymowanego współnika¹⁰⁵.

W chwili obecnej realna możliwość utracenia skutecznego dochodzenia roszczenia zarówno przed sądem polubownym, jak i przed sądem powszechnym skłania podmioty prawa gospodarczego do kategorycznej rezygnacji z dokonywania zapisów na sąd polubowny, co tak naprawdę oznacza brak praktycznego zastosowania art. 1163 k.p.c.¹⁰⁶ W konsekwencji należy, w ślad za A. Szumańskim, stwierdzić, że obecny stan dyskusji nad zdatnością arbitrażową prowadzi do całkowitej marginalizacji arbitrażu handlowego w sporach uchwałowych, a biorąc pod uwagę dominującą rolę tej kategorii sporów w sporach ze stosunku spółki kapitałowej — *de facto* całego arbitrażu korporacyjnego¹⁰⁷.

¹⁰⁵ Ibidem.

¹⁰⁶ Ibidem, s. 190—191.

¹⁰⁷ A. Szumański: *Przeszkody prawne...*, s. 3.