

## **Uchwała z dnia 15 grudnia 2006 r., III CZP 132/06**

*Sędzia SN Marek Sychowicz (przewodniczący)*

*Sędzia SN Hubert Wrzeszcz*

*Sędzia SN Kazimierz Zawada (sprawozdawca)*

Sąd Najwyższy w sprawie z wniosku "S." sp. z o.o. w G. o wpis do Krajowego Rejestru Sądowego, po rozstrzygnięciu w Izbie Cywilnej na posiedzeniu jawnym w dniu 15 grudnia 2006 r. zagadnienia prawnego przedstawionego przez Sąd Okręgowy w Gliwicach postanowieniem z dnia 26 września 2006 r.:

"Czy w wypadku, gdy podwyższenie kapitału zakładowego w spółce z o.o. następuje na mocy dotychczasowych postanowień umowy spółki, w której przewidziano jedynie maksymalną wysokość podwyższenia i termin podwyższenia – w razie nieskorzystania z prawa pierwszeństwa przez wspólników spółki – uprawnienie do zaproponowania zakupu udziałów przysługuje bez żadnych ograniczeń zarządowi spółki – w sytuacji, gdy uprawnienie to nie zostało ustalone ani w umowie spółki, ani w uchwale wspólników o podwyższeniu kapitału zakładowego?"

podjął uchwałę:

**Jeżeli nie wszyscy wspólnicy objęli – w stosunku określonym w art. 257 § 3 w związku z art. 260 § 2 k.s.h. – udziały w kapitale zakładowym podwyższonym na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki, podwyższenie kapitału nie dochodzi do skutku.**

### **Uzasadnienie**

(...) W umowie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością „S.” w G. dopuszczono możliwość podwyższenia kapitału zakładowego do kwoty 20 000 000 zł w okresie do dnia 31 stycznia 2020 r. bez zmiany umowy spółki, przy czym pokrycie podwyższonego kapitału mogło nastąpić gotówką lub wkładami niepieniężnymi. Uchwałą z dnia 21 listopada 2005 r. zgromadzenie wspólników

podwyższyło kapitał zakładowy o kwotę 94 000 zł przez utworzenie 94 nowych udziałów po 1000 zł każdy. W uchwale określono, ile udziałów, proporcjonalnie do dotychczasowych udziałów, każdy ze wspólników ma prawo objąć, jednakże ani w umowie spółki, ani w omawianej uchwale nie uregulowano postępowania w razie nieskorzystania przez wspólników z tego prawa, w szczególności nie przewidziano, czy i jakie uprawnienia w tym względzie przysługują zarządowi spółki.

Zarząd spółki po upływie 30 dni od daty wezwania do objęcia udziałów w podwyższonym kapitale przydzielił nieobjęte udziały trzem spośród szesnastu wspólników. Objęli oni – jak wynika z uzasadnienia postanowienia Sądu Okręgowego – także „udziały zaoferowane ponad ilość wynikającą z proporcjonalnego podziału określonego uchwałą” i pokryli je gotówką.

Sąd Rejonowy postanowieniem z dnia 14 czerwca 2006 r. oddalił wniosek spółki „S.” o zarejestrowanie podwyższenia kapitału zakładowego, wskazując, że w świetle mającego odpowiednie zastosowanie art. 260 § 2 k.s.h., nakazującego proporcjonalne objęcie udziałów w stosunku do udziałów już posiadanych, zarząd spółki nie ma kompetencji do zaoferowania nieobjętych udziałów pozostałym wspólnikom.

Sąd Okręgowy, analizując art. 257 § 1 i 3, art. 258 § 1 i art. 260 § 2 k.s.h., powziął wątpliwość, której dał wyraz w przedstawionym zagadnieniu prawnym. Analizą objął m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2004 r., IV CK 449/03 („Monitor Prawniczy” 2005, nr 12, s. 603), stwierdzający, że jeżeli udziały w podwyższonym kapitale nie zostały objęte na skutek nieskorzystania przez wspólników z przysługującego im prawa pierwszeństwa, zarząd spółki, zgodnie z art. 258 § 1 k.s.h., może te udziały, pomimo braku w tym względzie postanowień w umowie spółki lub uchwale o podwyższeniu kapitału, przedstawić do objęcia wybranym przez siebie osobom.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kodeks spółek handlowych – w ślad za kodeksem handlowym – przewiduje dwa sposoby podwyższenia kapitału zakładowego spółki z ograniczoną odpowiedzialnością: podwyższenie przez zmianę umowy spółki oraz podwyższenie na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki określających wysokość i termin podwyższenia (art. 257 § 1 k.s.h.).

Podwyższenie przez zmianę umowy spółki stanowi zwykły lub – innymi słowy – zasadniczy sposób podwyższenia kapitału zakładowego spółki z ograniczoną

odpowiedzialnością. Sposób ten wiąże się ściśle z koniecznością określenia w umowie spółki wysokości kapitału zakładowego (art. 157 § 1 pkt 3 k.s.h.). Jeżeli wysokość kapitału zakładowego podlega określeniu w umowie spółki, to jako oczywisty nasuwa się wniosek, że podwyższenie wysokości kapitału zakładowego w zasadzie powinno wymagać zmiany umowy spółki. Do podjęcia uchwały w sprawie zmiany umowy spółki przez podwyższenie kapitału zakładowego – jak każdej uchwały dotyczącej zmiany umowy spółki – potrzebna jest, co do zasady, większość dwóch trzecich głosów (art. 246 § 1 k.s.h.). Uchwała ta powinna być umieszczona w protokole sporządzonym przez notariusza (art. 255 § 3 k.s.h.). Podwyższenie kapitału zakładowego w omawiany sposób może nastąpić przez utworzenie nowych udziałów albo przez podniesienie wartości istniejącego udziału lub udziałów (por. art. 257 § 2 i art. 258 § 2 k.s.h.). Dotychczasowi wspólnicy mają – realizowane na określonych bliżej zasadach – prawo pierwszeństwa do objęcia udziałów w podwyższonym przez zmianę umowy spółki kapitale zakładowym w stosunku do swoich dotychczasowych udziałów, jednakże postanowienia umowy spółki lub uchwały o podwyższeniu kapitału mogą to prawo wyłączyć lub ograniczyć (art. 258 § 1 k.s.h.). W rezultacie niektórzy dotychczasowi wspólnicy mogą zostać uprawnieni do objęcia udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym w szerszym zakresie niż to wynika ze względnie obowiązującej normy art. 258 § 1 k.s.h.; uprawnienie do objęcia udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym może być też w określonym zakresie przyznane osobom trzecim.

Uchwała wyłączająca lub ograniczająca przewidziane w art. 258 § 1 k.s.h. prawo pierwszeństwa może jednak zapaść tylko na zasadach określonych w art. 246 § 3 k.s.h., tj. za zgodą wszystkich zainteresowanych wspólników. Nie ma też przeszkód do zamieszczenia w umowie spółki lub uchwale o podwyższeniu kapitału przez zmianę umowy spółki postanowień upoważniających zarząd lub inny organ do przydzielenia na określonych zasadach udziałów nieobjętych z powodu nieskorzystania z przewidzianego w art. 258 § 1 k.s.h. prawa pierwszeństwa lub z uprawnienia do objęcia udziałów zastrzeżonego w umowie spółki lub uchwale o podwyższeniu kapitału. Oświadczenie dotychczasowego wspólnika o objęciu nowego udziału lub udziałów albo o objęciu podwyższenia wartości istniejącego udziału lub udziałów wymaga zachowania formy aktu notarialnego (art. 258 § 2 k.s.h.). W formie aktu notarialnego powinno być też wyrażone oświadczenie nowego wspólnika o przystąpieniu do spółki i o objęciu udziału lub udziałów o

oznaczonej wartości nominalnej (art. 259 k.s.h.). Aby podwyższenie w omawiany sposób okazało się skuteczne, całość podwyższenia musi zostać objęta oraz pokryta wkładami przed rejestracją podwyższenia (art. 262 § 2 k.s.h.; por. aktualną drugą część uchwały Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 1993 r., III CZP 15/93, OSNC 1993, nr 7-8, poz. 130).

Wyodrębnionym w art. 260 k.s.h. szczególnym przypadkiem podwyższenia kapitału zakładowego przez zmianę umowy spółki jest podwyższenie kapitału zakładowego ze środków spółki, tj. ze środków z kapitału zapasowego lub kapitałów (funduszy) rezerwowych utworzonych z zysku spółki (tzw. podwyższenie papierowe). W razie podwyższenia kapitału zakładowego ze środków spółki, nowe udziały przysługują wspólnikom w stosunku do ich dotychczasowych udziałów i nie wymagają objęcia (art. 260 § 2 k.s.h.). Przytoczony przepis, zgodnie z art. 260 § 3 k.s.h., stosuje się również odpowiednio w przypadku podwyższenia ze środków spółki wartości nominalnej dotychczasowych udziałów.

Podwyższenie kapitału zakładowego na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki określających wysokość i termin podwyższenia stanowi szczególny w stosunku do przedstawionego wyżej trybu zwykłego, związanego ze zmianą umowy spółki, sposób podwyższenia kapitału zakładowego spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Podwyższenie kapitału zakładowego na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki nazywane bywa też „podwyższeniem uproszczonym”. Nie ulega wątpliwości, że do podjęcia uchwały o podwyższeniu kapitału zakładowego na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki nie ma zastosowania art. 246 § 1 k.s.h., wymagający większości dwóch trzecich głosów, lecz art. 245 k.s.h., wymagający jedynie bezwzględnej większości głosów. Nie budzi również wątpliwości, wynikająca z art. 260 § 2 w związku z art. 257 § 3 k.s.h., możliwość podwyższenia kapitału zakładowego na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki przez utworzenie nowych udziałów, przypadających wspólnikom w stosunku do ich dotychczasowych udziałów. Jest także poza sporem, że w odniesieniu do formy oświadczeń dotychczasowych wspólników o objęciu nowych udziałów w kapitale podwyższonym na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki nie stosuje się art. 258 § 2, lecz art. 257 § 2 k.s.h. Oświadczenia te nie muszą więc być wyrażone w formie aktu notarialnego; wystarcza zachowanie przy ich składaniu – zastrzeżonej pod rygorem nieważności – formy pisemnej.

Wyłoniła się natomiast – stanowiąca istotny element przedstawionego zagadnienia prawnego – kontrowersja co do tego, czy w stanie prawnym obowiązującym od dnia 15 stycznia 2004 r., tj. od dnia wejścia w życie dodanego do art. 257 przepisu § 3 i zmienionego § 2 art. 258 k.s.h., podwyższenie kapitału zakładowego na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki może polegać wyłącznie – tak jak to wynika z art. 257 § 3 w związku z art. 260 § 2 k.s.h. – na utworzeniu nowych udziałów, które mogą przypaść jedynie dotychczasowym wspólnikom i tylko w stosunku do ich dotychczasowych udziałów, czy też regulacja wynikająca z art. 257 § 3 w związku z art. 260 § 2 k.s.h. nie wyklucza – tak jak w przypadku podwyższenia kapitału przez zmianę umowy spółki – także podwyższenia kapitału zakładowego na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki przez podniesienie wartości nominalnej udziałów istniejących, wyłączenia lub ograniczenia w umowie spółki lub uchwale o podwyższeniu kapitału prawa wspólników do objęcia udziałów w podwyższonym kapitale w stosunku do ich dotychczasowych udziałów i przyznania prawa do objęcia udziałów niektórym wspólnikom w szerszym zakresie lub przyznania takiego prawa osobom trzecim, a także upoważnienia zarządu lub innego organu w umowie spółki lub uchwale o podwyższeniu kapitału do przydzielenia na określonych zasadach udziałów nieobjętych przez osoby uprawnione na podstawie ustawy lub postanowień wspólników innym podmiotom.

Kontrowersję tę należy rozstrzygnąć na rzecz stanowiska, że podwyższenie kapitału zakładowego na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki może, zgodnie z art. art. 257 § 3 w związku z 260 § 2 k.s.h., polegać wyłącznie na utworzeniu nowych udziałów, które mogą przypaść jedynie dotychczasowym wspólnikom i tylko w stosunku do ich dotychczasowych udziałów. Za stanowiskiem tym przemawiają następujące argumenty.

Zarówno w art. 257 § 3, jak i art. 260 § 2 k.s.h. jest mowa o nowych udziałach. Do art. 260 § 3 k.s.h., regulującego przypadek podwyższenia wartości nominalnej dotychczasowych udziałów ze środków spółki, przepis art. 257 § 3 k.s.h. nie odsyła. W sytuacji, w której jednocześnie z dodaniem art. 257 § 3 k.s.h. uzupełniono art. 258 § 2 k.s.h. o regulację odnoszącą się do podwyższenia wartości nominalnej dotychczasowych udziałów przez zmianę umowy spółki, trudno niedokonanie tego odesłania traktować jako przeoczenie.

Artykuł 260 § 2 k.s.h. ma niewątpliwie charakter bezwzględnie obowiązujący, zawarty więc w art. 257 § 3 k.s.h. nakaz odpowiedniego stosowania do podwyższenia kapitału zakładowego na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki art. 260 § 2 k.s.h., a w istocie części tego przepisu postanawiającej o przysługiwaniu wspólnikom nowych udziałów w stosunku do ich dotychczasowych udziałów, sugeruje ujmowanie normy wynikającej z tego odsłania za bezwzględnie obowiązującą. Poza tym nie miałyby sensu wprowadzanie regulacji wynikającej z art. 257 § 3 w związku z art. 260 § 2 k.s.h., gdyby od przewidzianych w tej regulacji zasad można było wprowadzać w umowie spółki lub uchwale o podwyższeniu kapitału zakładowego odstępstwa analogiczne do dopuszczalnych według w art. 258 § 1 k.s.h. Również zgodnie z treścią względnie obowiązującego art. 258 § 1 k.s.h., dotychczasowi wspólnicy są uprawnieni do objęcia nowych udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym w stosunku do swoich dotychczasowych udziałów. Jeżeliby zatem od zasad przewidzianych w art. 260 § 2 k.s.h., do których odsyła art. 257 § 3 k.s.h., miały być dopuszczalne odstępstwa analogiczne do możliwych według art. 258 § 1 k.s.h., wystarczyłoby rozciągnięcie zastosowania art. 258 § 1 k.s.h. zarówno na przypadki podwyższenia kapitału zakładowego przez zmianę umowy spółki, jak i przypadki podwyższenia kapitału zakładowego na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki.

Przedstawiona regulacja podwyższenia kapitału zakładowego na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki może nasuwać pewne zastrzeżenia. W szczególności nietrafne z celowościowego punktu widzenia jest wykluczenie dopuszczalności podwyższenia kapitału zakładowego na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki przez podniesienie wartości nominalnej udziałów istniejących. Nie pozwala ono na korzystanie z podwyższenia kapitału zakładowego na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki w sytuacjach, w których wspólnicy mogą mieć tylko jeden udział. Wypowiadane jednak przez niektórych autorów twierdzenia, że odesłanie zawarte w art. 257 § 3 zdanie drugie k.s.h. stanowi błąd legislacyjny uzasadniający niestosowanie tego przepisu są przesadzone. Pomijając podniesione wyżej zastrzeżenia co do niedopuszczalności podwyższenia kapitału zakładowego przez podniesienie wartości nominalnej udziałów, regulacji wynikającej z art. 257 § 3 w związku z art. 260 § 2 k.s.h. nie można odmówić istotnych cech pozytywnych. Jeżeli podwyższenie kapitału zakładowego na podstawie dotychczasowych postanowień

umowy spółki jest sposobem uproszczonym w stosunku do trybu zwykłego łączącego się ze zmianą umowy spółki, to takie ukształtowanie tego podwyższenia, które wyklucza zmianę składu wspólników oraz struktury przysługujących im udziałów, ma niewątpliwie cechy racjonalności. Podwyższenie mogące prowadzić do zmiany składu wspólników oraz naruszenia dotychczasowej struktury udziałów powinno być poddane ze względu na stwarzane zagrożenie dla interesów wspólników surowszym wymaganiom trybu zwykłego, łączącego się ze zmianą umowy spółki.

Analizowane zatem przez Sąd Okręgowy zapatrywanie nawiązujące do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2004 r., IV CK 449/03 (...) nie ma uzasadnionych podstaw. Jak wyjaśniono, regulacja wynikająca z art. 257 § 3 w związku z art. 260 § 2 k.s.h. wyłącza zastosowanie art. 258 § 1 k.s.h. w odniesieniu do podwyższenia kapitału zakładowego na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki.

Niezależnie od tego należy wskazać, że art. 258 § 1 k.s.h. nie daje podstaw do przedstawienia przez zarząd nieobjętych przez uprawnionych wspólników udziałów – jeżeli takiej możliwości nie przewiduje umowa spółki lub uchwała o podwyższeniu kapitału – do objęcia wybranym przez siebie osobom. W krytycznych wypowiedziach piśmiennictwa komentujących wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2004 r., IV CK 449/03, przekonywająco wykazano, że w razie nieobjęcia udziałów przez osoby do tego uprawnione na podstawie art. 258 § 1 k.s.h. lub na podstawie postanowień umowy spółki albo uchwały wspólników nie jest dopuszczalne podejmowanie przez zarząd jakichkolwiek działań zmierzających do objęcia udziałów przez inne osoby.

Dotychczasowe rozważania prowadzą zatem do wniosku, że jeżeli choćby jeden ze wspólników nie objął przypadających mu w stosunku określonym w art. 257 § 3 w związku z art. 260 § 2 k.s.h. udziałów w kapitale zakładowym podwyższonym na podstawie dotychczasowych postanowień umowy spółki, podwyższenie kapitału nie dochodzi do skutku.

Mając powyższe na względzie, Sąd Najwyższy rozstrzygnął przedstawione zagadnienie prawne, jak w uchwale (art. 390 § 1 k.p.c.).