



RZECZPOSPOLITA POLSKA
Rzecznik Praw Obywatelskich

00-090 Warszawa
Al. Solidarności 77

Tel. centr. 551 77 00
Fax 827 64 53

Warszawa, 26 listopada 2002 r.

35831

RPO-398709-VI/02/AW-Z

Trybunał Konstytucyjny
WARSZAWA

Wniosek
Rzecznika Praw Obywatelskich

Na podstawie art. 191 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 188 pkt 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483) i art. 2 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U. z 1997 r. Nr 102, poz. 643 z późn. zm.) oraz art. 16 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz.U. z 2001 r. Nr 14, poz. 147)

wnoszę

o stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny, że art. 418 w związku z art. 417 § 1 ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (Dz.U. Nr 94, poz. 1037 ze zm.) stanowiący o przymusowym wykupie akcji akcjonariuszy, reprezentujących mniej niż 5% kapitału zakładowego jest niezgodny z:

1) art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, narusza bowiem prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy przez sąd, rozumiane jako prawo do merytorycznego rozpoznania sprawy i wydania rozstrzygającego orzeczenia,

2) art. 176 ust. 1 Konstytucji RP albowiem nie przewiduje prawa do złożenia środka zaskarżenia od orzeczenia sądu rejestrowego, dotyczącego wyceny wykupywanych przymusowo akcji,

3) art. 64 ust. 1, 2, 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP albowiem narusza prawo do własności i innych praw majątkowych akcjonariuszy, których akcje są przymusowo wykupywane, w ten sposób, że nie stanowi przesłanek materialno-prawnych warunkujących podjęcie uchwały o przymusowym wykupie akcji posiadanych przez akcjonariuszy mniejszościowych i nie wymaga nawet uzasadnienia takiej uchwały,

4) art. 2 Konstytucji RP, albowiem narusza zasadę zaufania obywateli do państwa i stanowionego prawa, gdyż ustawa z dnia 15 września 2000 r. - Kodeks spółek handlowych nie ogranicza stosowania zaskarżonych przepisów do akcjonariuszy, którzy nabyli akcje (w tym akcjonariuszy - pracowników prywatyzowanych przedsiębiorstw) przed jej wejściem w życie - drogą odpowiednich przepisów przejściowych.

Uzasadnienie

1. Ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (Dz.U. Nr 94, poz. 1037 ze zm.) wprowadziła nową - dla polskiego prawa handlowego - instytucję umożliwiającą przymusowy wykup akcji posiadaczy reprezentujących nie więcej niż 5 procent kapitału zakładowego. Przymusowy wykup może przegłosować nie więcej niż pięciu akcjonariuszy reprezentujących łącznie, co najmniej 90 procent kapitału. Instytucja ta, zwana „squeeze out” czyli „wyciśnięcie”, umożliwia więc eliminację akcjonariuszy mniejszościowych ze spółki akcyjnej bez ich zgody. Możliwość zastosowania przymusowego wykupu nie zależy od dodatkowych (tj. ekonomicznych lub finansowych) przesłanek, lecz tylko od odpowiedniego stosunku ilości akcji i odpowiedniej uchwały podjętej większością dziewięciu dziesiątych głosów oddanych. Przymusowy wykup nie musi być zastrzeżony w statucie ani uzasadniony „ważnymi okolicznościami”.

Uchwała dotycząca przymusowego wykupu powinna określać podlegające wykupowi akcje oraz akcjonariuszy, którzy zobowiązują się je nabyć. Ma też precyzować, któremu nabywcy przypadają określone akcje. Uchwałę podejmuje się w jawnym i imiennym głosowaniu, przy czym nie uwzględnia się przywilejów z akcji co do liczby głosów przypadających na akcję: każda akcja ma jeden głos bez przywilejów i ograniczeń. Ustawa nie wymaga uzasadnienia tego rodzaju uchwał. Przepisy dotyczące przymusowego wykupu odsyłają do przepisów dotyczących wykupu akcji akcjonariuszy, którzy głosowali przeciw zmianie przedmiotu działalności spółki (art. 416 § 2-5 Ksh). „Wyciśnięcie” - uchwałą - akcjonariusze mają obowiązek złożyć swoje akcje (lub dowody ich złożenia u notariusza) w siedzibie zarządu w ciągu dwóch dni, do rozporządzenia przez spółkę. Dla akcjonariuszy, którzy nie byli obecni na walnym zgromadzeniu, termin upływa w ciągu miesiąca od dnia ogłoszenia uchwały.

Jeśli akcjonariusz podlegający „wyciśnięciu” nie złoży akcji we właściwym terminie, zarząd unieważni je w trybie określonym w art. 358 Ksh, wydając następnie nowe dokumenty akcyjne oznaczone tym samym numerem emisyjnym. Decyzję o

unieważnieniu akcji zarząd podejmuje w stosownej uchwale. Zarząd w ciągu czterech tygodni od daty jej podjęcia ogłasza wykaz dokumentów akcyjnych, które umorzono. Koszty wymiany dokumentów ponosi spółka. Osoby wskazane w uchwale jako nabywcy „wyciśniętych” akcji powinny wpłacić należność z tytułu ceny wykupu na rachunek bankowy spółki. Mają na to trzy tygodnie od dnia ogłoszenia ceny akcji przez zarząd. Cenę można również ogłosić na walnym zgromadzeniu.

Art. 418 § 3 Ksh, w zakresie szczegółowego ustalenia ceny oraz samej techniki realizacji uchwały o przymusowym wykupieniu akcji, nakazuje stosować odpowiednio art. 417 § 1-3 Ksh. Wycena przymusowo wykupywanych akcji jest -zgodnie z tymi przepisami - dokonywana przez biegłego rewidenta. Jeśli biegły nie zostanie wybrany na walnym zgromadzeniu, na którym została podjęta uchwała o przymusowym wykupie akcji, zarząd zwraca się o jego wyznaczenie do sądu rejestrowego. Art. 417 § 3 Ksh, odnośnie ustalenia wyceny akcji podlegających przymusowemu wykupowi, odsyła do art. 312 § 5, 6 i 8 Ksh, który stosuje się odpowiednio. „Akcjonariusze mniejszościowi” mający odmienne zdanie od przedstawionej przez biegłego wyceny akcji, mogą zgłosić przeciwko tej wycenie zarzuty i wnieść o rozstrzygnięcie sporu do sądu rejestrowego. Na postanowienie sądu wydane w wyniku rozpatrzenia wniosku nie przysługuje środek odwoławczy (art. 312 § 8 Ksh).

2. Instytucja „wyciśnięcia” akcji drobnych akcjonariuszy jest znana ustawodawstwu niektórych państw Unii Europejskiej, m.in. ustawodawstwu Francji, Holandii, Belgii czy Austrii jednakże jest wykonywana pod określonym w ustawach nadzorem sądowym. Od 1 stycznia 2002 r. analogiczna instytucja obowiązuje w prawie niemieckim. Instytucja ta nie jest uważana za niezgodną z prawem obowiązującym w krajach Unii Europejskiej.

Rzecznik Praw Obywatelskich nie zaskarża - w niniejszym wniosku - samej możliwości „wyciśnięcia akcji”; zaskarża natomiast naruszanie praw akcjonariuszy mniejszościowych przy stosowaniu „wyciśnięcia”.

Spółka akcyjna, powoływana jest po to, aby prowadzić działalność gospodarczą na dużą skalę. Wyraża to m.in. najwyższa z przewidzianych minimalna kwota kapitału zakładowego. Z istoty spółki akcyjnej wynika „prymat kapitału nad osobą”. Spółkę akcyjną można określić m.in. jako umożliwienie akcjonariuszom dokonania określonej inwestycji. Prawo własności akcji daje posiadaczowi akcji określoną ilość uprawnień korporacyjnych i majątkowych. Jednakże, gdy chodzi o akcjonariuszy którzy posiadają mniej niż 5% akcji w spółce, ich możliwości korzystania z uprawnień korporacyjnych są ograniczone. Dla akcjonariuszy najistotniejszą rzeczą jest rentowność dokonanej inwestycji (rentowność kapitału). Art. 418 Ksh umożliwiający przymusowy wykup akcji stanowiących niewielki procent akcji spółki, jest w doktrynie współczesnego prawa handlowego uzasadniany w dwojaki sposób: po pierwsze koniecznością eliminacji ze spółki akcjonariuszy nielojalnych wobec przedsięwzięć spółki, po wtóre względami ekonomicznymi.

Ponieważ jednak sprzedaż akcji nie jest ograniczona minimalną ilością ich nabywania, co prowadzi do nabywania akcji przez licznych drobnych inwestorów, to istotną sprawą staje się zapewnienie przymusowo wykupywanym akcjonariuszom -z uwagi na ich znikomą możliwość kwestionowania postanowień spółki bądź uchwał podjętych na walnym zgromadzeniu - odpowiednich środków zabezpieczających ich interesy. Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich art. 418 w związku z art. 417 Ksh oraz uregulowania, do których te przepisy odsyłają, nie zapewniają akcjonariuszom mniejszościowym koniecznej ochrony ich prawa do własności, bowiem nie dają one, ani też przepisy do których odsyłają- możliwości przeniesienia ewentualnego sporu, co do zasadności ekonomiczno-finansowej treści uchwały walnego zgromadzenia na drogę sądową, uchwała nie wymaga bowiem uzasadnienia, a także nie dają możliwości odwołania się do drugiej instancji od decyzji sądu, co do opinii biegłego na temat rynkowej wyceny wykupywanych akcji, co narusza - w ocenie Rzecznika -zasady wyrażone w art. 45 ust. 1, art. 64 i art. 176 ust. 1 oraz art. 2 Konstytucji RP.

I. Naruszenie prawa do merytorycznego rozpoznania sprawy przez sąd (art. 45 ust. 1 Konstytucji).

Na mocy art. 422 § 1 Ksh uchwała walnego zgromadzenia sprzeczna ze statutem bądź dobrymi obyczajami i godząca w interes spółki lub mająca na celu pokrzywdzenie akcjonariusza może być zaskarżona w drodze powództwa przeciwko spółce o uchylenie takiej uchwały. Natomiast tryb przymusowego wykupu akcji akcjonariuszy mniejszościowych przewidziany w art. 418 § 3 de facto uniemożliwia sądowi merytoryczny nadzór nad treścią powziętej uchwały. Brak obowiązku przedstawienia motywów uchwały powoduje, iż akcjonariusze, których akcje podlegają przymusowemu wykupowi, nie mają możliwości doprowadzenia do merytorycznego zbadania przez sąd uchwały, ponieważ uchwała nie zawiera podania powodów zastosowania „wyciskania” przez większościowych akcjonariuszy. Narusza to prawo do merytorycznego zbadania sprawy przez sąd.

Na podkreślenie również zasługuje fakt, iż w literaturze przedmiotu wyrażany jest także pogląd, iż art. 418 stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 422 Ksh. Konstrukcja art. 422 Ksh wskazuje, iż przewidziane w nim uprawnienia nie mają zastosowania do instytucji przymusowego wykupu akcjonariuszy mniejszościowych. Instytucja uregulowana w art. 418 Ksh z zasady narusza przecież prawa „wyciskanych” akcjonariuszy - pozbawiając ich bez ich zgody prawa decydowania o momencie sprzedaży akcji, godzi w ich interes, z zasady ma na celu dobro spółki. Skoro uchwała taka ma wyraźną podstawę w ustawie nie można również mówić o naruszeniu statutu bądź dobrych obyczajów.

Drobni akcjonariusze, którzy nabywali akcje w dobrej wierze dokonując inwestycji w oczekiwaniu na przyszłe zyski zasadnie podnoszą, że przymusowy wykup akcji pozbawia ich oczekiwanych zysków. Inwestowali kapitał w akcje dla przyszłego zysku. Istotny jest zatem całokształt okoliczności w jakich powzięta zostaje uchwała, która może

być także celem do spowodowania np. przejściowego obniżenia ceny akcji spółki lub powzięta bezpośrednio przed przewidywanym okresem wzrostu ceny akcji. Przymusowy wykup nie rekompensuje inwestorom przyszłych korzyści dających się przewidzieć i obliczyć.

Dla zastosowania przymusowego wykupu akcje powinny być znacznie skonsolidowane. Pięciu właścicieli musi dysponować 90% akcji. Jednakże do takiego stanu można doprowadzić także za pomocą sztucznych zabiegów (np. przez zbycie akcji między akcjonariuszy, z zastrzeżeniem prawa odkupu lub pierwokupu - Kodeks spółek handlowych dopuszcza taką możliwość w art. 338 § 2). Prawo nie czyni także ograniczeń, co do wielokrotnego korzystania z prawa przymusowego wykupu, jeśli tylko spełnione są przesłanki z art. 418 Ksh. Większościowi akcjonariusze mogą więc umawiać się, co do stopniowego wykupywania mniejszych pakietów - co może prowadzić do realnego pokrzywdzenia akcjonariuszy mniejszościowych.

Art. 418 Ksh nie określa materialno prawnych przesłanek warunkujących podjęcie uchwał, o przymusowym wykupie akcji. Konsekwencją jest tu brak obowiązku uzasadnienia powziętej uchwały a tym samym i możliwości zbadania przez sąd motywów ekonomicznych, czy finansowych bądź organizacyjnych „wyciskania” powoduje, iż w przypadku wytoczenia powództwa, o którym mowa w art. 422 § 1 Ksh, badanie przez sąd zgodności, a nawet dopuszczalności „squeeze out” staje się niemożliwe.

Nie powinno zatem budzić wątpliwości, że uchwała walnego zgromadzenia, o której tu mowa, powinna zawierać szczegółowe uzasadnienie zarówno, co do przyczyn zastosowania instytucji „squeeze out”, jak i co do przyczyny zastosowania jej w konkretnej dacie. Umożliwiłoby to realne badanie takiej uchwały w świetle przesłanek ustanowionych w art. 422 § 1 Ksh, czyli badania, co do jej celów oraz umożliwiłoby faktyczny nadzór sądu nad jej prawidłowością nie tylko od strony formalnoprawnej, ale i merytorycznej.

Obowiązujące uregulowanie uniemożliwia „wyciskanym” akcjonariuszom także skuteczne zaskarżenie uchwały walnego zgromadzenia, co narusza zasadę wyrażoną w art. 45 Konstytucji RP, albowiem uniemożliwia stronie sprawiedliwe rozpatrzenie jej sprawy przez sąd.

Trybunał Konstytucyjny w swoim wyroku z dnia 12 marca 2002 r. (sygn. akt P 9/01 OTK ZU nr 2/A/2002, poz. 14) wyraził pogląd, iż „niekonstytucyjne są wszelkie uregulowania, które uniemożliwiają lub nadmiernie utrudniają skuteczną ochronę praw na drodze sądowej”.

Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wypracowało szczegółowe przesłanki uznania konkretnej procedury rozpoznawania sprawy za mającą przymiot „sprawiedliwej”. Do jednej z podstawowych zasad „słusznego” procesu - również w sprawach dotyczących praw i obowiązków o charakterze cywilnym - należy zasada „równości broni”. Chodzi tu o zapewnienie słusznej równowagi stron. W sprawach, gdzie mamy do czynienia z przeciwstawnymi sobie interesami prywatnymi, każdej ze stron

należy zapewnić rozsądną sposobność przedstawienia jej sprawy (oraz posiadanych przez nią dowodów) na warunkach, które nie stawiają jej w pozycji niekorzystnej wobec jej procesowego przeciwnika (Case of Dombo Beheer B.V.v Netherlands, Court Judgm., 27 październik 1993 r. ser. A, t. 274, s. 14-15 zamieszczone w Orzecznictwie Strasburskim w tłumaczeniu i opracowaniu Tadeusza Jasudowicza, TNOIK Toruń 1998 s. 225).

Z dotychczasowego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wynika natomiast, iż jednym z podstawowych praw obywateli jest prawo dostępu do niezawisłego, niezależnego i bezstronnego sądu w celu umożliwienia obrony interesów. Na prawo to składa się zarówno prawo do dostępu do sądu, tj. prawo do uruchomienia procedury przed sądem, jak i prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej, zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności oraz prawo do wyroku sądowego, czyli do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia przez sąd (m.in. wyrok TK z 8.12.1998 r. sygn. K 41/97 OTK 1998/7/117). Trybunał Konstytucyjny w wielu swoich orzeczeniach podkreślał, że niekonstytucyjne są przepisy, które pozbawiają obywatela takiego prawa do sądu.

II. Naruszenie prawa własności i innych praw majątkowych

Art. 64 ust. 1 i ust. 3 Konstytucji stanowią, iż każdy ma prawo do własności, innych praw majątkowych oraz prawo do dziedziczenia. Własność może być ograniczona tylko w drodze ustawy i tylko w zakresie, w jakim nie narusza ona istoty prawa własności (art. 3 Konstytucji RP). Trybunał Konstytucyjny wyraził pogląd, iż artykuł 64 ust. 2 Konstytucji wskazuje na podmiotową równość ochrony własności, innych praw majątkowych oraz prawa dziedziczenia. Przepis ten powoduje, że wszystkie prawa majątkowe podlegają ochronie i że ochrona ta ma być równa dla wszystkich (tj. nie może być różnicowana z uwagi na charakter podmiotu danego prawa). Przepis ten nie tylko nawiązuje do zasady równości, ale daje wyraz ogólnemu stwierdzeniu, że wszystkie prawa majątkowe podlegają ochronie prawnej. Na ustawodawcy zwykłym spoczywa tym samym nie tylko obowiązek pozytywny stanowienia przepisów i procedur udzielających ochrony prawnej prawom majątkowym, ale także obowiązek negatywny powstrzymania się od przyjmowania regulacji, które owe prawa mogłyby pozbawiać ochrony prawnej lub też ochronę tą ograniczać (wyrok TK z 13 kwietnia 1999 r., sygn. K. 36/98, OTK ZU Nr 3/1999, s. 240).

Własność podlega zatem równej dla wszystkich ochronie.

W przypadku przymusowego wykupu akcjonariuszy mniejszościowych powstaje zdecydowanie słabsza ochrona praw majątkowych mniejszości (a nawet jej pozbawienie). Art. 31 ust. 3 Konstytucji dopuszcza ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw jedynie w wypadku, gdy są ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą jednak naruszać istoty wolności i praw. Aby mogły być wprowadzone, poręczone wolności i prawa powinny być

nie tylko legitymowane przez swój cel, ale dopuszczalne jedynie w zakresie "koniecznym" dla ich realizacji. Każda próba ograniczenia wolności i praw jednostki powinna być poddana testowi proporcjonalności. Reguła proporcjonalności, fundamentalny element tworzący istotę demokratycznego państwa prawnego jako zasady ustrojowej, musi szczególnie mieć zastosowanie w przypadku ograniczeń wolności i praw. Test proporcjonalności oznacza konieczność odpowiedzenia na określone pytania. Rzecznik Praw Obywatelskich uważa, że tak istotne naruszenia konstytucyjnych praw mniejszościowych posiadaczy akcji narusza test proporcjonalności, a więc i zasadę wyrażoną w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Przewidziana w art. 31 ust. 3 zdanie pierwsze przesłanka konieczności ograniczeń (na którą zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego składa się przydatność, niezbędność i proporcjonalność) oznacza, że przepisy ingerujące w sferę praw i wolności winny mieć zakres zastosowania adekwatny do realizacji konstytucyjnie dopuszczalnych celów i wprowadzać tylko minimalny stopień dolegliwości dla osoby, której przysługuje ograniczane prawo (wyrok TK z dnia 30.10.2001 r. sygn. K 33/00, OTK 2001/7/217).

O dopuszczalności naruszenia prawa własności stanowi odrębnie art. 64 ust. 3 Konstytucji RP. Jak wynika z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego nie wyklucza to - do oceny prawidłowości ograniczenia tego prawa - zastosowania generalnej zasady wynikającej z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Możliwość zastosowania art. 418 Ksh w związku z art. 417 Ksh określać powinny przede wszystkim czynniki ekonomiczno finansowe. Nie można zatem mówić o „interesie publicznym” uzasadniającym naruszenie prawa własności. W przedmiotowej sprawie problemem staje się określenie tzw. „dobra chronionego”. Najczęściej wskazuje się tu jedynie na interes ekonomiczny spółki, postawiony ponad interesem indywidualnym „wyciskanego akcjonariusza”. Konsekwentnie ustawodawca nie określił -jak to wskazano wcześniej - w art. 418 Ksh przesłanek warukujących czy wręcz dopuszczających podjęcie uchwały o przymusowym wykupie akcji akcjonariusza mniejszościowego.

W piśmiennictwie przedmiotu wskazuje się również, iż spółka ma wiele instrumentów prawnych dla ochrony swoich interesów ekonomicznych bez potrzeby przymusowego wykupu drobnych akcjonariuszy.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich nie można mówić o proporcjonalności dobra, jakim jest interes spółki (w dodatku z przepisu nie wynika jakie konkretnie korzyści miałyby taka uchwała przynieść) z dobrem, jakim jest prawo własności akcji akcjonariuszy mniejszościowych.

Jest to jednocześnie naruszenie zasady zaufania obywatela do państwa i stanowionego przezeń prawa (art. 2 Konstytucji RP). Regulacja art. 418 w związku z art. 417 Ksh - w obecnym kształcie - nie wskazująca żadnych przesłanek merytorycznych uzasadniających zastosowania tej instytucji powoduje, iż drobni akcjonariusze są

pozbawieni jakiegokolwiek możliwości przewidywania okresu posiadania akcji. Stanowi to także naruszenie pewności obrotu gospodarczego.

III. Naruszenie konstytucyjnej zasady dwuinstancyjności (art. 176 ust. 1 Konstytucji RP)

Kolejny zarzut stawiany skarżącemu uregulowaniu dotyczy trybu ustalania ceny wykupu akcji. Akcje akcjonariuszy mniejszościowych (reprezentujących mniej niż 5% kapitału) to przede wszystkim inwestycja ekonomiczna. W tej sytuacji tylko „godziwa cena” wykupu może powodować, że akcjonariusze ci nie zostaną pokrzywdzeni. Problemem staje się więc sama wycena wykupywanych przymusowo akcji.

Stosowany przy przymusowym wykupie akcjonariuszy mniejszościowych odpowiednio art. 417 § 1 określa zasady ustalania ceny wykupu akcji. Zgodnie z tym przepisem wykupu akcji dokonuje się „po cenie notowanej na rynku regulowanym, według przeciętnego kursu z ostatnich trzech miesięcy przed powzięciem uchwały albo też, gdy akcje nie są notowane na rynku regulowanym, po cenie ustalonej przez biegłego wybranego przez walne zgromadzenie”. Jeżeli akcjonariusze nie wybiorą biegłego na tym samym walnym zgromadzeniu, zarząd zwraca się w terminie tygodnia od dnia walnego zgromadzenia do sądu rejestrowego o wyznaczenie biegłego celem wyceny akcji będących przedmiotem wykupu.

Tak więc, na skutek przymusowego wykupu akcji akcjonariusze, w zamian za przymusowo wykupione akcje, otrzymują ekwiwalent „wartości rynkowej akcji” w czasie wykupu. Jest to cena bez uwzględnienia przyszłościowych możliwych korzyści (np. przewidywań analityków wzrostu wartości tych akcji), co może prowadzić do pokrzywdzenia mniejszościowych akcjonariuszy. W ocenie wartości akcji należy bowiem brać pod uwagę nie tylko „wartość rynkową w chwili wykupu”, ale też korzyści oczekiwane. Wartość akcji jest zmienna w czasie i zmienność ta jest zależna od wielu przewidywalnych i nieprzewidywalnych czynników. Tych czynników, mających lub mogących mieć wpływ na wartość akcji, ustawa nie bierze pod uwagę.

Uregulowanie zawarte w art. 418 § 3 wielokrotnie odsyła do innych przepisów tej ustawy. Już sam formalny kształt takiego uregulowania rodzi wątpliwości z punktu widzenia zasad techniki prawodawczej. Z rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie "Zasad techniki prawodawczej" (Dz.U z 2002 r. Nr 100, poz. 908) wynika, iż dopuszczalne jest odsyłanie do przepisów tej samej lub innej ustawy, jednakże podstawową zasadą powinno być takie redagowanie przepisów, aby dokładnie i w sposób zrozumiały dla adresatów, zawarte w nich normy, wyrażały intencje prawodawcy. Ponadto uregulowanie art. 418 § 3 Ksh - odsyłające do art. 417 § 1-3, który to przepis z kolei odsyła do art. 312 § 8 Ksh - jest niepełne.

Art. 312 § 8 Ksh zamieszczony w rozdziale „Powstanie spółki” przewiduje, iż w razie powstania rozbieżności zdań między założycielami a biegłym rewidentem, spór rozstrzyga sąd rejestrowy na wniosek założycieli. Na postanowienie sądu środek

odwoławczy nie przysługuje. Jest to przepis naruszający, w odniesieniu do akcjonariuszy wyciskanych, zasadę dwuinstancyjności, brak jest podstaw do przyjęcia, iż jest to uzasadniony wyjątek od tej zasady. Przepis ten dotyczy bowiem kontroli wartości zadeklarowanych aportów, wnoszonych do zakładanej spółki a nie wartości akcji, a postanowienia te mają na celu rozstrzygnięcie sporu między założycielami a biegłym. Takie uregulowanie ma na celu nie tylko ochronę interesu spółki, lecz także osób trzecich, w tym jej wierzycieli i potencjalnych nabywców akcji, a to na wypadek przyjęcia aportów - pomimo urzędowej weryfikacji ich wyceny - po cenie nadmiernie wygórowanej.

Nie podejmując w tym wniosku oceny instytucji uregulowanej w art. 312 Ksh Rzecznik uważa, iż jest to regulacja nieadekwatna do potrzeb instytucji przymusowego wykupu akcji akcjonariuszy mniejszościowych w trybie art. 418 Ksh w związku z art. 417 Ksh.

W przypadku przymusowego wykupu akcji należących do akcjonariuszy mniejszościowych, mamy do czynienia z przeciwstawnymi wobec siebie interesami akcjonariuszy „wykupywanych” i „wykupujących”. Wycena nie powinna ograniczać się do ustalenia aktualnej ceny rynkowej (która już sama z siebie może być sporna). Zastosowanie zatem w art. 418 § 3 Ksh odesłania do art. 312 § 8 Ksh, czyli do uproszczonej wersji nadzoru sądu nad wyceną wkładów jest - w ocenie Rzecznika - niedostosowane do specyfiki instytucji „squeeze out”. W niewystarczający bowiem sposób chroni interesy akcjonariuszy wyciskanych, zarówno poprzez nadmiernie - w stosunku do potrzeb - uproszczoną procedurę weryfikacji wyceny akcji, jak również poprzez brak możliwości odwołania się od decyzji sądu do sądu drugiej instancji.

Ponadto, co należy szczególnie podkreślić, akcjonariusze „wyciskani” są pozbawieni możliwości decydowania o terminie sprzedaży swoich akcji, a to może rzutować na ich wartość. W tej sytuacji pozbawienie tych akcjonariuszy możliwości złożenia środka zaskarżenia od wyceny jest sprzeczne z zasadą prawa do dwuinstancyjnego rozpoznania sprawy przez sąd (art. 78 Konstytucji RP).

IV. Naruszenie konstytucyjnej zasady państwa prawnego drogą naruszenia zasady zaufania obywatela do Państwa (art. 2 Konstytucji RP)

Brak spójności między treścią art. 418 Ksh a założeniami ustawy z dnia 30 sierpnia 1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych (Dz.U. Nr 118, poz. 561 ze zm.) doprowadził do naruszenia zasady zaufania obywatela do państwa i stosowanego przez nie prawa. Akcje pracownicze, przekazywane pracownikom prywatyzowanych zakładów po cenach preferencyjnych, miały między innymi zapewnić wpływ pracowników tych przedsiębiorstw na działanie przedsiębiorstwa po prywatyzacji (miało to m.in. zapobiec łatwej zmianie kierunku działalności sprywatyzowanego przedsiębiorstwa, jak i łatwemu zwalnianiu z pracy dotychczasowych pracowników). Ustawodawca realizuje bowiem, w drodze tej ustawy, w stosunku do pracowników byłych przedsiębiorstw państwowych, zabezpieczenia socjalne, poprzez przyznanie im akcji

spółki należącej wcześniej do Skarbu Państwa (akcje pracownicze), która powstała w wyniku komercjalizacji.

Akcje pracownicze mogą stanowić do 15% akcji komercjalizowanej spółki należących do Skarbu Państwa (art. 36 ust. 1 i 37 ust. 1 cytowanej ustawy). Proces komercjalizacji przedsiębiorstw państwowych z mocy prawa zależał od przyzwolenia pracowników (art. 5 byłej ustawy z 13 lipca 1990 r. o prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych oraz obecny art. 4 ustawy z 30 sierpnia 1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych). Pracownicy, udzielając tego przyzwolenia, najczęściej kierowali się przypuszczeniem, że staną się akcjonariuszami przedsiębiorstwa, mającymi wpływ na jego działalność, w którym będą nadal pracować.

Nie chodziło więc o przyznanie tym pracownikom środków pieniężnych w formie odszkodowania. Gdyby bowiem taka była intencja ustawodawcy, to nie zdecydowałby się on na przyznawanie im akcji (a więc papierów wartościowych inkorporujących prawa majątkowe także o korporacyjnym charakterze), lecz na wypłatę równowartości pieniężnej takich akcji. Celem nadania pracownikom byłych przedsiębiorstw państwowych akcji spółki było m.in. zapewnienie im możliwości wpływu na działalność spółki, w szczególności poprzez uczestnictwo w walnym zgromadzeniu oraz głosowaniu nad podejmowanymi tam uchwałami.

Tak więc - w stosunku do tej grupy akcjonariuszy - ustawodawca miał zdaniem Rzecznika obowiązek gwarantowania pracownikom, którzy przez długi czas związani byli z danym podmiotem (przedsiębiorstwem państwowym), możliwości pewnego rodzaju „czynnego uczestnictwa” w zakresie dalszego ekonomicznego funkcjonowania - przynajmniej przez określony w warunkach prywatyzacji czas - praktycznie tego samego podmiotu, o zmienionej jedynie (choć bez wątplenia w istotny sposób) szacie prawnej.

Przymusowe wykupienie („wyciśnięcie”) akcji znajdujących się u tych akcjonariuszy „pracowniczych”, spowodowało odebranie im praw płynących z uprawnień korporacyjnych, do realizacji - czynnego uczestnictwa - w spółce (choć oczywiście ich realny wpływ na „losy” spółki mógł być niewielki, z uwagi na niedużą część reprezentowanego przez nich kapitału).

Zastosowanie „squeeze out” w powyżej przedstawionych okolicznościach, w ocenie Rzecznika, koliduje z intencjami ustawodawcy odnośnie jednego z celów, jaki ma być urzeczywistniany za pomocą przepisów ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych.

Problemem staje się także brak w ustawie - Kodeks spółek handlowych - przepisów międzyczasowych. Aktualnie obowiązujące przepisy o nabywaniu akcji spółki niepublicznej przewidują możliwość utraty akcji w trybie art. 418 Ksh. Natomiast poprzednio obowiązujący Kodeks handlowy nie znał instytucji „wyciskania drobnych akcjonariuszy”. Tak więc akcjonariusze nabywający akcje przed wejściem w życie Ksh nie liczyli się z możliwością przymusowego wykupienia. Sprawa ta odnosi się również do

sytuacji, gdy akcjonariusz kupuje akcje spółki notowanej na giełdzie (spółki publicznej), zaś spółka ta wycofa się z giełdy -przestanie być zatem spółką publiczną i wówczas zastosowanie art. 418 Ksh staje się możliwe. Sytuacja ta wskazuje, że Kodeks spółek handlowych wprowadził instytucję, mogącą także godzić w interesy drobnego akcjonariusza, który nabył akcje pod rządami b. Kodeksu handlowego, a nie mógł przewidywać wejścia w życie późniejszego uregulowania art. 418 Ksh. Kodeks spółek handlowych nie posłużył się jednak w tej materii przepisami międzyczasowymi, co narusza zaufanie obywateli do państwa i stanowionego systemu prawa. W odniesieniu do akcjonariuszy będących w podobnej - co do istoty - sytuacji, czyli akcjonariuszy, których akcje są przymusowo umarzane, art. 359 § 5 Ksh przewiduje, iż niedopuszczalne jest zastosowanie przymusowego umorzenia do akcji wyemitowanych przed zmianą statutu spółki przewidującą dopuszczalność umorzenia przymusowego. Brak analogicznego uregulowania w art. 418 Ksh stanowi naruszenie zasady zaufania obywatela do państwa i stanowionego przezeń prawa, a więc naruszenia zasady wyrażonej w art. 2 Konstytucji RP.

Problemy braku przepisów intertemporalnych nie rozwiązuje art. 613 § 1 Ksh, który nawiązując do teorii praw nabytych stanowi, że „uprawnienia (...) akcjonariuszy nabyte przed dniem wejścia w życie ustawy pozostają w mocy”. Przepis ten odnosi się bowiem do tych praw akcjonariusza, które powstały przed wejściem w życie Ksh, a nie są przewidziane albo są wykluczone w nowym Kodeksie, natomiast nie dotyczy praw, jakie ten akcjonariusz nabył przed tym dniem.

Zasada zaufania obywateli do państwa równoznaczna jest zasadzie lojalności państwa wobec obywatela. Omawiana zasada, jak się najczęściej uważa, dotyczy zarówno stosowania prawa, jak i stanowienia prawa, tzw. reguł przyzwoitej legislacji. Wspomniana zasada wymaga, najogólniej mówiąc, aby państwo w stosunku do obywatela zachowywało pewne reguły uczciwości.

Zasada zaufania do państwa i prawa traktowana jest w orzecznictwie Trybunału jako wywodząca się z zasady państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP). Wynika to z założenia, że jednym z warunków istnienia państwa prawnego jest zaufanie obywateli do prawa i zagwarantowania im ochrony płynącej z tego prawa.

Zasada zaufania do prawa opiera się na założeniu określonej pewności prawa i przewidywalnym postępowaniu organów państwa (por. wyrok TK z 25 listopada 1997 r., sygn. K. 26/97 i powołujące się na niego postanowienie z 10 marca 1998 r., sygn. K. 31/97). Zasada ta oznacza konieczność stanowienia takich regulacji, aby zmiana prawa pociągająca za sobą niekorzystne skutki dla sytuacji prawnej podmiotów, była dokonywana z zastosowaniem reguł stanowienia przepisów przejściowych, a co najmniej odpowiedniej *vacatio legis* (wyrok TK z 2.03.1993 r., K. 9/92 OTK 1993/1/6). Istota tej zasady sprowadza się do takiego nakazu stanowienia i stosowania prawa, by obywatel mógł układać swoje sprawy w zaufaniu, że nie naraża się na skutki prawne, których nie

mógł przewidzieć w momencie podejmowania decyzji (np. orz. z 24 maja 1994 r., K. 1/94). Przepisy przejściowe stwarzają zainteresowanym podmiotom możliwość przystosowania się do nowej sytuacji prawnej. Ustawodawca może z nich zrezygnować - decydując się na bezpośrednie (natychmiastowe) działanie nowego prawa - tylko wówczas, gdy przemawia za tym ważny interes publiczny, którego nie można wyważyć z interesem jednostki. W zaskarżonym rozwiązaniu trudno jest dostrzec taki interes publiczny w dopuszczalności „wyciskania” akcjonariuszy, którzy nabyli (uzyskali) akcje w czasie, gdy nie liczyli się z możliwością przymusowego wykupu. Taki stan nie uzasadnia braku przepisów przejściowych.

Do Rzecznika Praw Obywatelskich wpłynęło już wiele skarg związanych ze stosowaniem instytucji „wyciskania” akcjonariuszy mniejszościowych, w tym skargi od osób posiadających tzw. akcje pracownicze. W tej sprawie wpłynęły także skargi i wnioski o informacje oraz interwencje od związków zawodowych.

Z tych motywów wniesienie niniejszego wniosku uznałem za niezbędne.

/-/ Prof. dr Andrzej Zoll