

ARKADIUSZ RADWAN

Instytut Allerhanda; Uniwersytet Witolda Wielkiego w Kownie (VMU);
Społeczna Akademia Nauk w Łodzi

REFORMA POLSKIEGO PRAWA SPÓŁEK „W DZIAŁANIU” O POTRZEBIE UTWORZENIA WYSPECJALIZOWANYCH SĄDÓW KORPORACYJNYCH*

1. WPROWADZENIE

Efektywność systemu prawnego jest determinowana z jednej strony przez rozwiązania prawa materialnego, z drugiej zaś przez instytucjonalne i proceduralne gwarancje jego stosowania i egzekwowania (ang. *law enforcement*, niem. *Rechtsdurchsetzung*). W obszarze prawa spółek postępuje stopniowa konwergencja w zakresie rozwiązań

* Artykuł stanowi przededagowaną i rozszerzoną wersję referatu wygłoszonego w czasie XI Ogólnopolskiego Zjazdu Katedr Prawa Handlowego: W poszukiwaniu optymalnego modelu ustroju spółki handlowej – efektywność zarządzania i nadzoru (WPiA Uniwersytetu Warszawskiego, 21-22 września 2017 r.). Autor pragnie podziękować prof. Katarzynie Bilewskiej (UW) za zaproszenie, a wszystkim uczestnikom za wszelkie uwagi zgłoszone podczas dyskusji. Szczególne podziękowania należą się Ireneuszowi D. Książkowi (Instytut Allerhanda) za asystę badawczą, w tym w zakresie badań empirycznych, oraz prof. Hansowi De Wulf (Uniwersytet w Gandawie) i dr. Jackowi Dybińskiemu (UJ) za pomoc przy badaniach komparatystycznych. Sędziom Tadeuszowi Czarnocie (SR Katowice-Wschód), Piotrowi Markiewiczowi (SR Gdańsk-Północ/KE Bruksela) i Zbigniewowi Miczkowi (SO w Krakowie) dziękuję za przejrzenie manuskryptu i cenne uwagi szczegółowe. Anonimowym recenzentem dziękuję za życzliwe przyjęcie tekstu. Wszelkie ewentualne uchybienia czy omyłki obciążają wyłącznie autora.

materialnoprawnych¹. Mimo to jego efektywność, której jedną z miar jest poziom ochrony wspólników (inwestorów) mniejszościowych, co z kolei rzutuje na koszt finansowania własnego (*equity*), pozostaje zróżnicowana². „Zapożyczanie” rozwiązań materialnoprawnych (*legal borrowing*) jest zazwyczaj łatwiejsze niż zapewnienie funkcjonującego otoczenia instytucjonalnego (sprawne i kompetentne sądy). Samo w sobie nie daje ono jednak wystarczającej przewagi konkurencyjnej: w „wyścigu po inkorporację” (*race for corporate charters*) Nevada nie wyprzedziła Delaware mimo skopiowania wielu rozwiązań materialnoprawnych tego ostatniego stanu; podobnie harmonizacja prawa spółek w UE, mimo że jej traktatowym uzasadnieniem najczęściej było właśnie „zapewni[en]ie równoważności [...] zabezpiecze[ń] wymagan[ych] w Państwach Członkowskich od spółek [...] dla ochrony interesów wspólników i osób trzecich” (art. 50 ust. 2 lit. g TFUE), nie wyrównała rzeczywistego poziomu ochrony mniejszości. Porównawcza analiza „wskaźnikowa” jakości systemów prawa korporacyjnego, tj. analiza oparta na istnieniu w prawie spółek (materialnym) określonych rozwiązań (*checking boxes*)³ daje rezultaty, które jedynie częściowo pokrywają się⁴ z wynikami analiz empirycznych, opartych na metodologiach

¹ Por. M.M. SIEMS, *Convergence in Shareholder Law*, Cambridge 2009; P.P. LELE, M.M. SIEMS, *Shareholder Protection: A Leximetric Approach*, «Journal of Corporate Law Studies» 7.1/2007, s. 17 i n.; H. HANSMANN, R. KRAAKMAN, *The End of History for Corporate Law*, «Harvard Law School John M. Olin Center for Law, Economics and Business Discussion Paper Series» 280/2000.

² Por. R. LA PORTA, F. LOPEZ-DE-SILANES, A. SHLEIFER, R. VISHNY, *Law and Finance*, «Journal of Political Economy» 106.6/1998, s. 1151; IDEM, *Investor Protection and Corporate Valuation*, «The Journal of Finance» 52.3/2002, s. 1168; T. NENOVA, *The Value of Corporate Voting Rights and Control: A Cross-country Analysis*, «Journal of Financial Economics» 68/2003, s. 327 i n.; M.M. SIEMS, *Shareholder Protection Around the World ('Leximetric II')*, «Del. J. Corp. Law» 33/2008, s. 111 i n.

³ Formularz na potrzeby raportu Doing Business 2018 dotyczący ochrony inwestorów mniejszościowych: <http://www.doingbusiness.org/~media/WBG/DoingBusiness/Documents/Methodology/Survey-Instruments/DB18/DB18-PMI-questionnaire-en.pdf?la=en> (dostęp 7 maja 2018 r.).

⁴ Por. A. RADWAN, *KSH 2.0? Polski model ładu korporacyjnego na międzynarodowym rynku kapitału i idei*, slajdy towarzyszące prezentacji wygłoszonej na Uniwersytecie Warszawskim 21 września 2017 r., <http://arkadiuszradwan.pl/wp-content/>

uwzględniających wysokość tzw. prywatnych korzyści kontroli (*private benefits of control*)⁵. Z tego powodu w niniejszym opracowaniu zamierzam skupić się na proceduralno-instytucjonalnym aspekcie prawa spółek jako na czynniku decydującym o rzeczywistym kształcie „prawa w działaniu” (*law in action*). Skupienie się na tym aspekcie jest jednocześnie w pewnym sensie powrotem do źródeł rzymskich prawa prywatnego, gdzie instytucje prawa proceduralnego poprzedzały prawo materialne – dostępność środka prawnego (*actio*) decydowała o istnieniu ochrony prawnej bądź jej braku⁶.

2. WYZNACZNIKI STOPNIA ZASPOKOJENIA ZAPOTRZEBOWANIA NA USŁUGI PRAWNE PRYWATNE I PUBLICZNE

Stopień zaspokojenia zapotrzebowania na usługi wyznacza triada: dostępność, jakość, szybkość. Dotyczy to zarówno usług prywatnych, jak i publicznych. Obie te kategorie można wyróżnić wśród usług prawnych: usługi prywatne obejmują zwłaszcza doradztwo prawne i zastępstwo sądowe; usługi publiczne obejmują przede wszystkim rozstrzyganie sporów przez sądy państwowe. Rzeczone wyznaczniki: dostępność, jakość i szybkość wymagają krótkiego objaśnienia w kontekście usług prawnych.

D o s t ę p n o ś ć jest określana zwłaszcza przez takie parametry, jak koszt (przystępność cenowa) i odległość (dostępność geograficzna). Odległość dzieląca usługobiorcę od usługodawcy, mimo że bywa wyróżniana jako osobny wyznacznik dostępności, jest w gruncie rzeczy również czynnikiem kosztowym. Oba te parametry znajdują zastosowanie zarówno dla oceny dostępności usług prawnych publicznych (rozstrzyganie sporów), jak i prywatnych (doradztwo prawne). Bezpośrednie elementy

uploads/2017/09/Radwan-KSH-2.0-ppt-ZKPH-Warszawa-21-22.09..2017_final.pdf (dostęp 7 maja 2018 r.).

⁵ R. LA PORTA, F. LOPEZ-DE-SILANES, A. SHLEIFER, R. VISHNY, *Investor Protection...*, s. 1168; T. NENOVA, *op. cit.*, s. 327 i n.

⁶ G. MOUSORAKIS, *Fundamentals of Roman Private Law*, Berlin-Heidelberg 2012, s. 309 i n.; W. DAJCZAK, T. GIARO, F. LONGCHAMPS DE BÉRIER, *Prawo rzymskie. U podstaw prawa prywatnego*², Warszawa 2014, s. 153 i n.

kosztowe to opłaty sądowe oraz honoraria adwokackie/radcowskie. Pośrednio koszt finansowy zależy jednak także od sprawności postępowania, w tym zarządzania sprawą przez sąd (*case management*), której jest prostą pochodną, ponieważ sprawność rzutuje na wymiar zaangażowania profesjonalnego doradcy prawnego (pełnomocnika), tj. czasochłonność zastępstwa i czynności przygotowawczych. Z tego też powodu dostępność łączy się w pewien sposób z szybkością, o której będzie mowa niżej.

J a k o ś ć rozstrzygania sporów przez sądy jest determinowana przez prawidłowość (materialną), tj. poprawność merytoryczną (trafność) rozstrzygnięć, a także ich przewidywalność, co wiąże się z powtarzalnością (utrwalanie linii orzeczniczej) oraz spójnością⁷. Poprawność (trafność) rozstrzygnięcia to jego zgodność z postulatami sprawiedliwości i efektywności ekonomicznej. Ponieważ to właśnie stosowanie prawa, jako jego konkretyzacja, decyduje o rzeczywistym wpływie norm na zachowania adresatów tych norm, efektywność ekonomiczna oceniana jest przez to, jakiego rodzaju bodźców (do zachowań bądź zaniechań) orzecznictwo sądowe dostarcza adresatom norm konkretyzowanych w procesie stosowania prawa. Stopień oddziaływania bodźca jest zależny od tego, na ile jest on utrwalony, co wiąże się z przewidywalnością i powtarzalnością rozstrzygnięć sądowych. W ten sposób orzecznictwo tworzy standardy (wzorce zachowań), zwłaszcza w tych obszarach, w których ustawodawca posługuje się klauzulami generalnymi⁸.

S z y b k o ś ć jest wyznaczana przez czas, jaki upływa od wszczęcia postępowania do uzyskania rozstrzygnięcia. W szerszym znaczeniu oznacza ona także dostępność i efektywność środków tymczasowej ochrony prawnej (por. art. 730 i n. k.p.c.). Zapewnienie rozstrzygnięcia sprawy w rozsądnym terminie jest pojmowane wręcz jako konstytuowany element sprawiedliwości – w myśl przypisywanej Williamowi

⁷ Por. podobne wyznaczniki przyjmowane przez R. DREYFUSS, *Forums of the Future: The Role of Specialized Courts in Resolving Business Disputes*, «Brooklyn Law Review» 61/1995, s. 12-13: „accuracy (correctness), precision (reproducibility of results), coherence”.

⁸ W prawie spółek dotyczyć to może standardów staranności i lojalności przy sprawowaniu funkcji piastuna organu, standardów w zakresie niektórych obowiązków informacyjnych zarządu etc.

Ewartowi Gladstone’owi maksymy: „spóźniona sprawiedliwość to niesprawiedliwość” (oryg. ang. *Justice delayed is justice denied*)⁹, mającej swoje źródła już w hebrajskiej Misznie¹⁰ i w nieco zmienionej formie przywoływanej przez Martina Luthera Kinga¹¹.

W odniesieniu do doradztwa prawnego determinanty „jakość” i „szybkość” nie wymagają dalszego objaśnienia, przynajmniej dla potrzeb niniejszego opracowania.

3. TRENDY W ROZWOJU USŁUG PRAWNYCH PRYWATNYCH I PUBLICZNYCH

W ciągu ostatnich dekad doradztwo prawne przeszło daleko idące przeobrażenia. Ich całościowe omówienie wykraczałoby poza ramy tego artykułu. Dla jego potrzeb wystarczy skupienie się na trendzie polegającym na postępie specjalizacji (segmentacja przedmiotowa), przebiegającym równocześnie z centralizacją (koncentracja podmiotowa i terytorialna). Trend ten oznacza, że duże i średnie kancelarie prawne, w tym sieciowe, zyskują udział w rynku kosztem indywidualnych praktyk, a wyspecjalizowane kancelarie (duże – „departamentowe”, jak również małe – „butikowe”) zyskują w stosunku do praktyk „uniwersalnych”. Duże kancelarie prawne poszerzają spektrum specjalistycznych praktyk, jednocześnie optymalizując swoją dostępność terytorialną przez wybór niewielu, często wręcz jednej lokalizacji w danym państwie bądź nawet regionie (zazwyczaj w administracyjnej albo biznesowej stolicy), a ewentualne odstępstwa od tego modelu uzasadniają nie tylko bliskością klientów, lecz także dostępem do wykwalifikowanych kadr¹².

⁹ Cytat ten przypisuje E. Gladstone’owi (z adnotacją o braku zweryfikowania cytatu) m.in. L.J. PETER, *Peter’s Quotations: Ideas for Our Time*, New York 1977, s. 276.

¹⁰ Sentencje Ojców (*Pirke Awot*), 5:7: „[The] sword comes to the world for the delay of justice”.

¹¹ Por. *List z więzienia Birmingham* opublikowany przez M. Luthera Kinga Jr. w 1963 r. – M. LUTHER KING JR, *The Negro Is Your Brother*, «The Atlantic Monthly» 212.2/1963, s. 78-88.

¹² Por. informacja towarzysząca otwarciu nowego biura w Krakowie warszawskiej kancelarii Kochański Zięba i Partnerzy – wypowiedź A. Piwakowskiego z KZP:

Opisane zjawisko koncentracji terytorialnej w połączeniu z dywersyfikacją przedmiotową (specjalizacje) usług prawnych prywatnych obrazuje poniższa tabela, przedstawiająca lokalizacje i specjalizacje największych działających w Polsce kancelarii prawnych:

Tab. 1. Największe kancelarie prawne działające w Polsce, ze wskazaniem ich siedzib, oddziałów i specjalizacji (praktyk)

Kancelaria	Siedziba i oddziały (biura terenowe)	Liczba prawników (w tym adwokatów i radców prawnych)	Specjalizacje/obszary praktyki
Dentons	Warszawa	200 (140)	Fuzje i przejęcia, restrukturyzacja, prywatyzacja, nieruchomości, organizacja i finansowanie przedsięwzięć inwestycyjnych, bankowe, finansowe, energetyczne, farmaceutyczne, konkurencji, antymonopolowe, ochrony środowiska, podatkowe, pracy ubezpieczeń społecznych, spółek, handlowe, ubezpieczeniowe, upadłościowe i postępowanie naprawcze, własności intelektualnej i przemysłowej, autorskie, zamówień publicznych, procesy sądowe, arbitraż, przygotowanie wejścia na giełdę, rynki kapitałowe, papiery wartościowe, technologie, media, komunikacja

„Krakowski Uniwersytet Jagielloński jest źródłem młodych, świetnie wykształconych i utalentowanych prawników. Dzięki temu, że część kadr będzie zatrudniona w Krakowie, jesteśmy w stanie obniżyć koszty ogólne firmy. Oszczędności te będą odczuwalne dla klientów, gdy w naszym małopolskim biurze zaczniemy realizować bardziej czasochłonne zadania z zakresu obsługi prawnej” – źródło: *KZP otworzy największe biuro prawne w Krakowie*, «Rzeczpospolita» [wydanie online z 10 lutego 2016 r.], <http://www.rp.pl/W-kancelariach/302109949-KZP-otworzy-najwieksze-biuro-prawne-w-Krakowie.html> (dostęp 16 maja 2018 r.).

Kancelaria	Siedziba i oddziały (biura terenowe)	Liczba prawników (w tym adwokatów i radców prawnych)	Specjalizacje/obszary praktyki
SKS	Katowice Poznań Warszawa Wrocław	134 (94)	Spółki handlowe, fuzje i przejęcia, własności intelektualnej i przemysłowej, medialne i telekomunikacyjne, procesowe i rozwiązywanie sporów, administracyjne, podatkowe, celne, dewizowe, antymonopolowe, konkurencji, bankowe, papierów wartościowych i rynków kapitałowych, pracy, obsługa prawna obrotu nieruchomościami i działalności deweloperskiej, inwestycji zagranicznych, Unii Europejskiej, ochrony środowiska, farmaceutyczne, energetyczne, pomocy publicznej, zamówień publicznych, ochrony danych osobowych
DZP	Warszawa Poznań Wrocław	148 (87)	Compliance, energetyczne i surowce energetyczne, europejskie gospodarcze, finanse publiczne, gospodarka komunalna, fuzje i przejęcia, restrukturyzacje, instytucje finansowe, nieruchomości, nieuczciwej konkurencji, obronność, przemysł kosmiczny, ochrony danych osobowych, ochrony konkurencji i konsumentów, ochrony środowiska, ochrony zdrowia, PPP, koncesje, pomocy publicznej, fundusze unijne, farmaceutyczne, konstytucyjne, podatkowe, pracy, spółek, ubezpieczeniowe, umów, upadłościowe, żywieniowe, własności intelektualnej, prywatni przedsiębiorcy i inwestorzy, reprivatyzacja, rynki kapitałowe, specjalne strefy ekonomiczne, arbitraż, sprawy sądowe i sądowe administracyjne, technologie, media, telekomunikacja, transport, umowy w procesie inwestycyjnym, zamówień publicznych

Kancelaria	Siedziba i oddziały (biura terenowe)	Liczba prawników (w tym adwokatów i radców prawnych)	Specjalizacje/obszary praktyki
CMS	Warszawa Poznań	143 (86)	Procesowe, arbitraż, karne gospodarcze, compliance, przeciwdziałanie przestępczości gospodarczej, fuzje i przejęcia, energetyczne, ubezpieczeniowe, nieruchomości, inwestycje budowlane, infrastrukturalne, upadłościowe i postępowanie naprawcze, spółek, handlowe, private equity, rynki kapitałowe, bankowe, finansowe, papierów wartościowych, ochrony konkurencji, pomocy, technologie, media, telekomunikacja, własności intelektualnej, pracy, zamówień publicznych, ochrony konsumentów, kontrakty gospodarcze, podatkowe, ochrony środowiska, żywnościowe, farmaceutyczne
Deloitte Legal	Warszawa Katowice Kraków Łódź Poznań Wrocław Szczecin	90 (67)	Fuzje i przejęcia, finansowe, bankowe, korporacyjne, restrukturyzacja, przekształcenia, gospodarcze, pracy, ubezpieczeń społecznych, kontrakty handlowe, zamówień publicznych, nieruchomości, własności intelektualnej, antymonopolowe, konkurencji i konsumentów, energetyczne, farmaceutyczne, postępowanie podatkowe i sądownoadministracyjne, ochrona danych osobowych
Greenberg Traurig	Warszawa	85 (57)	Fuzje i przejęcia, rynki kapitałowe, papiery wartościowe, przygotowanie wejścia na giełdę, private equity, venture capital, nieruchomości, postępowanie sądowe i arbitrażowe, bankowe, finansowe, podatkowe, pracy, cyberbezpieczeństwo, prywatyzacja, spółek, handlowe, organizacja i finansowanie przedsięwzięć inwestycyjnych, energetyczne, konkurencji, pomocy publicznej, technologie,

Kancelaria	Siedziba i oddziały (biura terenowe)	Liczba prawników (w tym adwokatów i radców prawnych)	Specjalizacje/obszary praktyki
			media, telekomunikacja, własności intelektualnej, pracy, zamówień publicznych, ochrony konsumentów, kontrakty gospodarcze, podatkowe, ochrony środowiska, żywnościowe, farmaceutyczne
Linklaters	Warszawa	74 (55)	Fuzje i przejęcia, cywilne, handlowe, nieruchomości, projekty inwestycyjne, finansowe, bankowe, przygotowanie wejścia na giełdę, rynki kapitałowe, papierów wartościowych, własności intelektualnej i przemysłowej, telekomunikacyjne, mediów, nowych technologii, konkurencji, pracy, podatkowe, energetyczne, zamówień publicznych, reprezentacja w postępowaniach sądowych, arbitrażowych i administracyjnych, europejskie, white collar crime
Clifford Chance	Warszawa	84 (54)	Bankowe, finansowe, nieruchomości, budowlane, spółek, fuzje i przejęcia, prywatyzacje, spory sądowe, arbitraż, papiery wartościowe, finansowanie projektów, partnerstwo publiczno-prywatne, ochrony środowiska, energetyczne, podatkowe, gospodarcze, handlowe, konkurencji, zamówień publicznych, ubezpieczeniowe, pracy, własności intelektualnej i przemysłowej, telekomunikacyjne, medyczne, upadłościowe i postępowanie naprawcze, karne dla biznesu
Baker and McKenzie	Warszawa Łódź	93 (53)	Spółki handlowe, fuzje i przejęcia, private equity, obsługa inwestycji zagranicznych, bankowe, finansowe, papiery wartościowe, rynki kapitałowe, spory sądowe, nieruchomości, inwestycje budowlane, PPP, infrastrukturalne, restrukturyzacja,

Kancelaria	Siedziba i oddziały (biura terenowe)	Liczba prawników (w tym adwokatów i radców prawnych)	Specjalizacje/obszary praktyki
			technologie, media, telekomunikacja, outsourcing, własności intelektualnej i przemysłowej, antymonopolowe, konkurencji, podatkowe, pracy, ubezpieczeń społecznych, energetyczne, ochrony środowiska, farmaceutyczne, zamówień publicznych, ubezpieczenia, upadłościowe i postępowanie naprawcze, publiczne, europejskie
A. Łebek i Wspólnicy	Wrocław	102 (52)	Cywilne, handlowe, gospodarcze, spółek, obsługa korporacyjna firm, windykacja wierzytelności, antymonopolowe, konkurencji, zwalczania nieuczciwej konkurencji, karne, pracy, ubezpieczeń społecznych

Źródło: opracowanie własne na podstawie Rankingu Kancelarii Prawnych 2017 dziennika „Rzeczpospolita” (21 kwietnia 2017 r.), wybór kancelarii według kryterium liczby prawników, rozstrzelenia w kolumnie 2. oznaczają siedzibę (główne biuro) kancelarii.

Podobna tendencja nie zachodzi, a przynajmniej nie w takim nasileniu, w odniesieniu do organizacji prawnych usług publicznych (rozstrzyganie sporów przez sądy)¹³. W myśleniu o dostępności wymiaru sprawiedliwości nadal istotne znaczenie odgrywa czynnik terytorialny. W wielu przypadkach podejście takie jest uzasadnione – dotyczy to zwłaszcza dostępu do wymiaru sprawiedliwości w powszednich sprawach cywilnych osób fizycznych, takich jak: spory sąsiedzkie, sprawy odszkodowawcze, spadkowe, rodzinne, zagadnienia prawa pracy i ubezpieczenia społecznego i in. We wszystkich wymienionych materiach bliskość geograficzna będzie w istotnej mierze determinowała faktyczną dostępność usługi publicznej dostarczanej przez państwo

¹³ Por. AMERICAN BAR ASSOCIATION, AD HOC COMMITTEE ON BUSINESS COURTS, *Business Courts: Towards A More Efficient Judiciary*, «The Business Lawyer» 52.3/1997, s. 948.

(wymiar sprawiedliwości i rozstrzygnięcie sporów), a tym samym praktyczną możliwość realizacji konstytucyjnego prawa do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP). Determinanta ta nie odgrywa porównywalnej roli w zakresie rozstrzygnięcia sporów gospodarczych między osobami prawnymi, przede wszystkim spółkami prawa handlowego (czy też w obrębie spółek handlowych – sprawy ze stosunku członkostwa i inne sprawy korporacyjne), gdzie jakość i szybkość rozstrzygnięcia będą zazwyczaj znacznie istotniejsze niż odległość geograficzna, stająca się w sprawach o znacznej wartości przedmiotu sporu pomijalnym składnikiem kryterium kosztowego. Dodatkowo spory z udziałem dużych podmiotów gospodarczych dotyczą – choćby pośrednio – znacznie większej grupy interesariuszy¹⁴ niż drobne sprawy cywilne, mające zazwyczaj stosunkowo wąski, zamknięty krąg osób, na które sposób rozstrzygnięcia tych spraw oddziałuje. Tymczasem w przypadku sporów z udziałem spółek handlowych rozstrzygnięcie może rzutować nie tylko na samą spółkę, będącą osobnym podmiotem praw i obowiązków, lecz także na nierzadko bardzo liczną populację współników (akcjonariuszy, inwestorów), jak również na pracowników spółki czy nawet na dostawców i innych kontrahentów, w tym potencjalnie na niekontraktowych (deliktowych) wierzycieli spółki. Rozstrzygnięcie sporu korporacyjnego może niekiedy mieć wpływ także na inne spółki w grupie spółek powiązanych (koncern), co tylko wzmacnia opisany wyżej zasięg oddziaływania. Jest to dodatkowy element podnoszący rangę czynników „szybkość” i „jakość” rozstrzygnięcia sporów korporacyjnych względem czynnika „dostępność geograficzna”. Ten ostatni czynnik jest zresztą często irrelevantny we wcale niesporadycznych sytuacjach, w których do sporu toczzonego przed sądem z siedzibą w mieście A klient mający siedzibę w tymże mieście A wybiera kancelarię z miasta B, kierując się reputacją kancelarii. Reputacja kancelarii jest odzwierciedleniem przekonania rynku o jakości usług świadczonych przez kancelarię, stanowi zatem pierwszorzędne kryterium selekcji. Drugim mogącym odgrywać rolę kryterium jest kryterium kosztowe, w ramach którego geograficzne zlokalizowanie

¹⁴ Zwraca na to uwagę również AMERICAN BAR ASSOCIATION, AD HOC COMMITTEE ON BUSINESS COURTS, *op. cit.*, s. 952-953.

(siedziba) usługodawcy (kancelarii) jest – zwłaszcza w sprawach o dużej wartości bądź z innych powodów o dużej wadze – zazwyczaj stosunkowo mało istotnym komponentem.

W odróżnieniu od konkurencyjnego rynku usługodawców prywatnych (kancelarie), wybór usługodawcy publicznego (sąd) pozostaje ograniczony (prawny monopol) – zjawisko *forum shopping* ma bowiem w sporach krajowych ograniczone znaczenie, a jego zakres jest wyznaczony przepisami jurysdykcyjnymi kodeksu postępowania cywilnego (por. art. 27-46 k.p.c.). W przedmiotowych dla niniejszego opracowania sporach korporacyjnych ustawa eliminuje w praktyce możliwość wyboru sądu (por. art. 40 k.p.c. przewidujący w sprawach ze stosunku członkostwa właściwość wyłączną sądu miejsca siedziby spółki). Brak jest podstaw, aby przyjmować, że odbiorca usług prawnych miałby być skłonny kierować się odmiennymi kryteriami przy wyborze usługodawcy prywatnego (jako klient kancelarii prawnej) i usługodawcy publicznego (jako strona sporu sądowego). Należy zakładać, że przedsiębiorcy, a zwłaszcza duzi przedsiębiorcy, byłiby skłonni wybrać wyższą jakość i większą szybkość realizacji usługi, nawet za cenę mniejszej dostępności geograficznej, będącej pośrednio także czynnikiem kosztowym, ponieważ zyski z wyższej jakości i większej szybkości rozstrzygnięcia sporu korporacyjnego przewyższać będą w znakomitej większości przypadków koszty mniejszej dostępności terytorialnej sądu.

Opisany wyżej trend w rozwoju usług prawnych prywatnych (doradztwo) można opisać jako odwzorowanie występującego w wielu innych obszarach handlu i usług wykształcenia się segmentów „biznesowego” i „konsumenckiego”. W obrębie tego podziału sprawy gospodarcze przypisać należy do tego pierwszego segmentu. Tymczasem w sposobie organizacji usług prawnych publicznych (rozwiązywania sporów) dominuje tradycyjne podejście, które preferuje bliskość geograficzną nad specjalizacją. Dotyczy to również sporów gospodarczych: wydziały gospodarcze sądów okręgowych¹⁵ usytuowane są bowiem w aż 20 lo-

¹⁵ Wydziały gospodarcze utworzono także przy sądach rejonowych, jednakże dla sporów korporacyjnych istotne są wydziały funkcjonujące przy sądach okręgowych, stąd też ich dotyczyć będzie dalsza analiza.

kalizacjach (miastach)¹⁶. Może mieć to sens na przykład dla typowych spraw o zapłatę, ale jest znacznie bardziej dyskusyjne dla złożonych sporów korporacyjnych.

Według art. 12 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych¹⁷ sąd rejonowy dzieli się obligatoryjnie na wydziały: cywilny i karny; fakultatywnie (opcjonalnie) zaś na wydziały: rodzinny i nieletnich, pracy, ubezpieczeń społecznych (ewentualnie pracy i ubezpieczeń społecznych), gospodarczy, ksiąg wieczystych, egzekucyjny¹⁸. Stosownie do art. 16 § 1 p.u.s.p. sąd okręgowy dzieli się obligatoryjnie na wydziały: cywilny i karny; fakultatywnie (opcjonalnie) zaś na wydziały pracy, ubezpieczeń społecznych (ewentualnie pracy i ubezpieczeń społecznych), gospodarczy, kontroli danych telekomunikacyjnych, pocztowych i internetowych. Dodatkowo istnieją nieliczne sądy specjalistyczne: Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów¹⁹ oraz Sąd Unijnych Znaków Towarowych i Wzorów Wspólnotowych²⁰.

W ramach sądów gospodarczych funkcjonują wydziały „specjalistyczne” (na szczeblu rejonowym), a to: Wydział Gospodarczy Rejestru Zastawów, Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego

¹⁶ Szerzej na ten temat zob. pkt 5 b.

¹⁷ Tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 23 ze zm.

¹⁸ Wchodzi w życie od 1 stycznia 2019 r.

¹⁹ Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów funkcjonuje jako XVII Wydział Sądu Okręgowego w Warszawie. W jego kognicji znajduje się rozpoznawanie w postępowaniu sądowym spraw z odwołań i zażaleń na decyzje i postanowienia wydawane przez: Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki, Prezesa Urzędu Transportu Kolejowego, Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej, organ regulacyjny określony w art. 27a ust. 1 ustawy z 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 328), a także dla tych spraw o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, które wniesiono do sądu do dnia 16 kwietnia 2016 r.

²⁰ Sąd Unijnych Znaków Towarowych i Wzorów Wspólnotowych został wyodrębniony jako XXII Wydział Sądu Okręgowego w Warszawie. Jego zakres działania określają rozporządzenia Rady (WE) nr 6/2002 z 12 grudnia 2001 r. oraz nr 40/94 z 20 grudnia 1993 r. Na podstawie tych przepisów kognicja SUZTiWW obejmuje sprawy dotyczące naruszenia, groźby, braku naruszenia wzorów przemysłowych i znaków towarowych, unieważnienia wzoru wspólnotowego, wygaśnięcia, unieważnienia znaku towarowego, skutków naruszenia znaku towarowego.

i Wydział Gospodarczy dla spraw upadłościowych i restrukturyzacyjnych. Pozostałe sprawy gospodarcze pozostają w kognicji „zwyčajnych” wydziałów gospodarczych (zwanym niekiedy potocznie „wydziałami gospodarczymi-procesowymi”). Trudno jednak przyjąć, aby wyodrębnienie wydziałów gospodarczych rzeczywiście prowadziło do specjalizacji – zakres kognicji sądów gospodarczych, wyznaczony pojęciem sprawy gospodarczej, pozostaje bowiem stosunkowo szeroki. Artykuł 2 ustawy z 24 maja 1989 r. o rozpoznawaniu przez sądy spraw gospodarczych²¹ ujmuje sprawę gospodarczą w następujący sposób (dodano rozstrzelenie wskazujące na sprawę korporacyjną):

1. Sprawami gospodarczymi są sprawy ze stosunków cywilnych między przedsiębiorcami w zakresie prowadzonej przez nich działalności gospodarczej.
2. Ponadto sprawami gospodarczymi są sprawy:
 - a. określone w ust. 1, choćby którakolwiek ze stron zaprzestała prowadzenia działalności gospodarczej;
 - b. ze stosunku spółki oraz dotyczące roszczeń, o których mowa w art. 291-300 i art. 479-490 [k.s.h.];
 - c. przeciwko przedsiębiorcom o zaniechanie naruszania środowiska i przywrócenie do stanu poprzedniego lub o naprawienie szkody z tym związanej oraz o zakazanie albo ograniczenie działalności zagrażającej środowisku;
 - d. między organami przedsiębiorstwa państwowego;
 - e. między przedsiębiorstwem państwowym lub jego organami a jego organem założycielskim lub organem sprawującym nadzór;
 - f. z zakresu prawa upadłościowego i restrukturyzacyjnego;
 - g. o nadanie klauzuli wykonalności tytułowi egzekucyjnemu, którym jest orzeczenie sądu gospodarczego prawomocne lub podlegające natychmiastowemu wykonaniu albo ugoda zawarta przed tym sądem, jak również innemu tytułowi egzekucyjnemu, obejmującemu roszczenia, które, gdyby były

²¹ Tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r. poz. 723 ze zm.

rozpoznawane przez sąd, należałyby do właściwości sądów gospodarczych;

- h. o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego opartego na prawomocnym lub podlegającym natychmiastowemu wykonaniu orzeczeniu sądu gospodarczego albo ugodzie zawartej przed tym sądem, jak również innego tytułu wykonawczego obejmującego roszczenie, które, gdyby było rozpoznawane przez sąd, należałoby do właściwości sądów gospodarczych;
- i. o ustalenie, że orzeczenie sądu lub rozstrzygnięcie innego organu państwa obcego wydane w sprawie gospodarczej podlega albo nie podlega uznaniu;
- j. inne, przekazane przez odrębne przepisy.

W konsekwencji sądy gospodarcze są właściwe dla spraw tak rodzajowo rozbieżnych, jak sprawy z zakresu własności przemysłowej, instrumentów finansowych, prawa spółek, umów handlowych czy środowiskowe. Jest to „strukturalnym” źródłem granic specjalizacji sędziów orzekających w wydziałach gospodarczych („procesowych”), co prowadzi do ograniczenia efektywności rozwiązywania sporów gospodarczych. W odniesieniu do spraw korporacyjnych zauważyć trzeba, że są one rozbite na wydziały gospodarcze „procesowe” (większość spraw, w tym spory uchwałowe) i wydziały rejestrowe. Te ostatnie mają jednak w swojej kognicji nie tylko sprawy rejestrowe, lecz także niektóre spory korporacyjne (por. art. 182 § 3, art. 212 § 4, art. 312 § 8 k.s.h.).

Osobno spojrzeć należy na spory na gruncie prawa rynku kapitałowego, co obejmuje zwłaszcza zagadnienia ochrony inwestorów. W polskiej systematyce ustawowej prawo rynku kapitałowego stanowi wyodrębnioną (formalnie) materię²², która jednak rzeczowo (materialnie) obejmuje również zagadnienia przynależne do prawa korporacyjnego – dotyczy to zwłaszcza prawa przejęć spółek publicznych (art. 73 i n. u. ofert.) oraz liczne zagadnienia dotyczące ładu korporacyjnego

²² Pakiet ustaw z 29 lipca 2005 r.: ustawa o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 512 ze zm.); ustawa o obrocie instrumentami finansowymi (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 1768 ze zm.); ustawa o nadzorze nad rynkiem kapitałowym (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 1480 ze zm.).

spółki publicznej (*corporate governance*), w tym środków prawnych przysługujących akcjonariuszom mniejszościowym i większościowym (por. art. 82, 83, 84, 91 ust. 1 u. ofert.). Organem nadzoru nad rynkiem kapitałowym jest Komisja Nadzoru Finansowego (KNF), wydająca decyzje, od których przysługuje skarga do sądu administracyjnego. W ten sposób część spraw dotyczących spółek publicznych jest – w ramach nadzoru publicznego (*public enforcement*) – rozstrzygana przez sądy administracyjne. Inne sprawy, w tym zwłaszcza odszkodowawcze związane z naruszeniami obowiązków emitentów, pozostają w kognicji sądów powszechnych (zazwyczaj wydziałów cywilnych). W ten sposób dochodzi do rozproszenia spraw z zakresu prawa spółek i rynku kapitałowego, co nie służy koncentracji kompetencji w obrębie wyspecjalizowanych sądów zajmujących się kompleksowo sprawami korporacyjnymi.

4. PRÓBA WYJAŚNIENIA ROZBIEŻNOŚCI W DYNAMICE I ZAKRESIE SPECJALIZACJI W USŁUGACH PRAWNYCH PRYWATNYCH I PUBLICZNYCH

Postęp specjalizacji w usługach prywatnych jest następstwem gry rynkowej – mechanizmów popytu i podaży. Zleceniodawcy, zwłaszcza klienci korporacyjni, wywierają presję cenową, zmuszając w ten sposób dostawców usług (kancelarie) do specjalizacji, która skraca czas potrzebny na udzielenie fachowej pomocy prawnej, co obniża koszt usługi (nie przez obniżenie stawek godzinowych, tylko przez zmniejszenie czasochłonności czynności doradczych)²³. Jednocześnie stopień profesjonalizmu klientów korporacyjnych czyni z nich świadomych usługobiorców, tj. takich, którzy przynajmniej w pewnym (niekiedy znacznym) stopniu potrafią ocenić fachowość (jakość) dostarczanej usługi. W języku ekonomicznej analizy prawa oznacza to, że asymetria

²³ W podobnym duchu, choć bez odwołania się do terminologii ekonomicznej, AMERICAN BAR ASSOCIATION, AD HOC COMMITTEE ON BUSINESS COURTS, *op. cit.*, s. 954.

informacyjna²⁴ między usługobiorcą a usługodawcą jest zazwyczaj znacznie mniejsza w przypadku klientów korporacyjnych („biznesowych”) niż w przypadku klientów indywidualnych („konsumentów”). Z tych powodów specjalizacja zaszła głównie w segmencie usług dla klientów biznesowych, podczas gdy w segmencie „konsumenckim” nadal funkcjonują liczne kancelarie uniwersalne. Specjalizacja postępuje jednak nie tylko w segmencie „biznesowym” – w niektórych obszarach obserwuje się wąskie profilowanie usług adresowanych do osób fizycznych (np. prawnicy reprezentujący powodów w sprawach o błędy medyczne, prawnicy „rozwodowi”). Również w tym przypadku specjalizacja jest następstwem presji konkurencyjnej na podnoszenie jakości i spadek cen usług. Podobny mechanizm rynkowy nie zachodzi bądź zachodzi w znacznie mniejszym stopniu w odniesieniu do usługodawców publicznych, tj. sądów rozstrzygających spory, ponieważ usługi publiczne są kształtowane w obszarze politycznym (legislacyjnym), nie zaś w warunkach gry rynkowej²⁵. Bezpośrednia presja popytowa, której źródłem są indywidualne wybory klientów, jest w obszarze zastrzeżonym dla państwa, jako dostarczyciela dóbr publicznych (*public goods*), zastępowana mechanizmami tworzenia polityk publicznych, rządzących się zasadami opisanymi przez teorię wyboru publicznego (*public choice theory*)²⁶ – odmiennymi od mikroekonomicznych mechanizmów rynkowych działających na konkurencyjnym rynku dóbr prywatnych (*private goods*). W pewnym ograniczonym zakresie konkurencja zachodzi między sądownictwem powszechnym (państwowym) a polubownym (prywatnym), choć w odniesieniu do niektórych sporów korporacyjnych toczy się w doktrynie spór na temat ich zdolności arbitrażowej²⁷.

²⁴ Por. B.E. HERMALIN, A.W. KATZ, R. CRASWELL, *Contract Law*, [w:] *Handbook of Law and Economics*, I, eds. A. MITCHELL-POLINSKY, S. SHAVELL, North Holland 2007, s. 34.

²⁵ Por. AMERICAN BAR ASSOCIATION, AD HOC COMMITTEE ON BUSINESS COURTS, *op. cit.*, s. 954.

²⁶ Por. J.D. GWARTNEY, R.L. STROUP, R.S. SOBEL, D.A. MACPHERSON, *Microeconomics. Private and Public Choice*, Thomson South Western 2006, s. 127 i n.

²⁷ Por. R. KOS, *Zdatność arbitrażowa sporów o ważność uchwał spółek kapitałowych*, «PPH» 3/2014, s. 28 i n.; A.W. WIŚNIEWSKI, [w:] *System prawa handlowego*, VIII: *Arbitraż handlowy*, red. A. SZUMAŃSKI, Warszawa 2010, s. 820; T. SZCZUROWSKI,

W ramach sądownictwa powszechnego poszukiwanie przez powoda korzystnego dla jego celów sądu (*forum shopping*) nie zawsze jest zjawiskiem korzystnym, ponieważ inicjatywa poszukiwania *forum* leży po jednej stronie, która kierować się będzie swoim interesem prywatnym, a nie interesem publicznym. Na obszarze rozpatrywanego w niniejszym artykule prawa spółek zjawisko *forum shopping* – przynajmniej w wymiarze krajowym – jest ograniczone przewidzianą przez ustawodawcę właściwością wyłączną sądu miejsca siedziby spółki (art. 40 k.p.c.). Wybór sądu zostaje zatem dokonany wraz z rejestracją spółki, ewentualnie z późniejszą zmianą siedziby. W warunkach konkurencji regulacyjnej (UE, USA), obejmującej możliwość wyboru statutu korporacyjnego (*lex societatis*), wybór prawa właściwego pociąga za sobą co do zasady wybór jurysdykcji zgodnej z tym prawem. Badania amerykańskie wskazują jednak, że decyzja w tej mierze jest często podejmowana z odwróceniem przesłanek: to jakość sądownictwa danego stanu rzutuje w istotnym stopniu na inkorporację tamże, *ergo* – na „zawieszenie” spółki w określonym systemie prawnym, tj. wybór tego prawa jako statutu korporacyjnego. Prawidłowość ta jest jednym z wyjaśnień sukcesu Delaware w konkurencji inkorporacyjnej w USA (*race for corporate charters*)²⁸. W UE konkurencja regulacyjna wzmożona orzecznictwem TSUE²⁹ jest powodowana w głównej mierze innymi niż w USA czynnikami, do których zaliczają się: (i) niższe koszty inkorporacji związane z wyborem prawa właściwego nieprzewidującego kapitału

Wprowadzenie klauzuli arbitrażowej do umowy (statutu) spółki handlowej, «PPH» 1/2014, s. 15 i n.; G. SULIŃSKI, *Rozstrzygnięcie sporów ze stosunku spółki kapitałowej przez sąd polubowny*, Warszawa 2008, s. 75; R. ULIASZ, *Rozstrzygnięcie sporów korporacyjnych przez sąd polubowny – wybrane zagadnienia*, «ADR. Arbitraż i Mediacja» 3/2008, s. 117; A. SZUMAŃSKI, *Dopuszczalność kognicji sądu polubownego w sprawach o zaskarżanie uchwał zgromadzeń spółek kapitałowych*, [w:] *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, red. L. OGIEGŁO, W. POPIOŁEK, M. SZPUNAR, Kraków 2005, s. 533.

²⁸ Por. R. ROMANO, *The Genius of American Corporate Law*, Washington 1993, s. 39 i n.

²⁹ Por. zwłaszcza orzeczenia TSUE w sprawach *Centros* (C-212/97), *Überseering* (C-208/00) i *Inspire Art* (C-167/01).

minimalnego³⁰, (ii) uniknięcie współdecydowania pracowników (niem. *Mitbestimmung*)³¹ czy (iii) dostępność strukturalnych narzędzi obrony przed wrogim przejęciem, takich jak na przykład akcje lojalnościowe³². Jurysdykcja sądu państwa statutu korporacyjnego, przynajmniej w zakresie sporów korporacyjnych, nie była dotąd rozstrzygającym czy nawet istotnym motywem dla wyboru tego prawa, ale przeciwnie: nierzadko wręcz negatywnym następstwem, dotyczącym także interesariuszy niemających na ten wybór wpływu (*negative externality*). Założenie, że także w Unii Europejskiej spółki są zainteresowane wysoką jakością usług publicznych w obszarze rozstrzygania sporów korporacyjnych, legło u podstaw powstania specjalnych (wyspecjalizowanych) sądów w Holandii, a ostatnio także w Belgii³³. Sukces sądu w Amsterdamie (na ocenę reformy belgijskiej jest jeszcze za wcześnie) waliduje to założenie. Ponieważ – jak o tym była mowa wyżej – państwo jako dostarciciel dobra publicznego w postaci systemu wymiaru sprawiedliwości nie ma tak bezpośrednich bodźców do rozwijania specjalizacji, jakim podlegają usługodawcy prywatni (kancelarie prawne), proces specjalizacji w sądownictwie pozostaje zazwyczaj w tyle za specjalizacją w obszarze doradztwa prawnego. Impulsy do zmiany polegającej na większej specjalizacji sądów mogą pochodzić bądź to z samego środowiska prawniczego³⁴, bądź z presji mającej swoje źródło w konkurencji regulacyjnej (ang. *regulatory competition*, *race for incorporations*, niem. *Wettbewerb der Rechtsordnungen*)³⁵, bądź też w końcu z konkurencji systemowej

³⁰ Por. M. BECHT, C. MAYER, H.F. WAGNER, *Where Do Firms Incorporate? Deregulation and the Cost of Entry*, «Journal of Corporate Finance» 14.3/2008, s. 241-256.

³¹ Por. S. SICK, L. PÜTZ, *Der deutschen Unternehmensmitbestimmung entzogen: Die Zahl der Unternehmen mit ausländischer Rechtsform wächst*, «WSI Mitteilungen» 1/2011, http://www.boeckler.de/wsimit_2011_01_Sick.pdf (dostęp 14 maja 2018 r.).

³² Por. M. VENTORUZZO, *The Disappearing Taboo of Multiple Voting Shares: Regulatory Responses to the Migration of Chrysler-Fiat*, «Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft» 114.2/2015, s. 192-214.

³³ Zob. pkt 6.

³⁴ Por. AMERICAN BAR ASSOCIATION, AD HOC COMMITTEE ON BUSINESS COURTS, *op. cit.*, s. 947-963.

³⁵ Por. R. ROMANO, *op. cit.*, s. 39 i n.

gospodarek³⁶, dla rozwoju których sądy i wymiar sprawiedliwości mają niebagatelne znaczenie³⁷. W Polsce ten pierwszy element nie występuje – brak jest przykładowo podobnych do raportu American Bar Association (ABA)³⁸ dokumentów (rekomendacji) środowiska adwokackiego lub radcowskiego poświęconych specjalizacji w sądownictwie powszechnym. Dość powiedzieć, że na forum Naczelnej Rady Adwokackiej (NRA) długo dyskutowana była kwestia dopuszczalności formalnego uznania specjalizacji adwokatów³⁹. Konkurencja regulacyjna okazuje się nie być dla polskiego ustawodawcy wystarczającym impulsem do reformowania prawa spółek. Niektóre zaniechania, jak na przykład fiasko reformy struktury kapitałowej spółki z o.o.⁴⁰, skutkujące pozostaniem Polski daleko w tyle trendów modernizacyjnych w Europie⁴¹, brak podstawo-

³⁶ Na temat tego impulsu jako impulsu siły napędowej reform prawa spółek por. E. KAMAR, *Beyond Competition for Incorporations*, «Georgetown Law Journal» 94.6/2006, s. 1725 i n. Konkretnie w odniesieniu do sądów gospodarczych – por. M. VROMANS, *Brussels International Business Court: preliminary draft bill approved* (17.11.2017), <http://siriuslegaladvocaten.be/brussels-international-business-court-preliminary-draft-bill-approved> (dostęp 16 maja 2018 r.).

³⁷ THE WORLD BANK (DOING BUSINESS), *Enforcing contracts: Measuring good practices in the judiciary*, Washington 2016.

³⁸ Por. AMERICAN BAR ASSOCIATION, AD HOC COMMITTEE ON BUSINESS COURTS, *op. cit.*, s. 947-963.

³⁹ I. WALENCIK, *Specjalizacja prawników: tabu czy znak czasów*, [polskiprawnik.pl](http://www.polskiprawnik.pl/specjalizacja-prawnikow-tabu-czy-znak-czasow/), <http://www.polskiprawnik.pl/specjalizacja-prawnikow-tabu-czy-znak-czasow/> (dostęp 16 maja 2018 r.); P.M. WIÓREK, *Adwokatura w obliczu specjalizacji zawodowej* (komunikat pokonferencyjny), [Adwokatura.pl](http://www.adwokatura.pl/z-zycia-ora/adwokatura-w-obliczu-specjalizacji-zawodowej-komunikat-pokonferencyjny/page/36/), <http://www.adwokatura.pl/z-zycia-ora/adwokatura-w-obliczu-specjalizacji-zawodowej-komunikat-pokonferencyjny/page/36/> (dostęp 2 lutego 2018 r.); K. BOROWSKA, *Egzaminy zawodowe: Adwokaci specjaliści mieliby podlegać weryfikacji*, Rzeczpospolita.pl, <http://www.rp.pl/artykul/848372-Egzaminy-zawodowe--Adwokaci-specjalisci-mieliby-podlegac-weryfikacji.html> (dostęp 2 lutego 2018 r.).

⁴⁰ Por. A. OPALSKI et al., *Projekt reformy struktury majątkowej spółki z o.o.*, «PPH» 12/2010, s. 5 i n.

⁴¹ Por. H. FLEISCHER, *The Law of Close Corporations*, [w:] *General Reports of the International Academy of Comparative Law*, eds. M. SCHAUER, B. VERSCHRAGEN, Springer 2017, s. 322 i n.; U. SEIBERT, *Close Corporations – Reforming Private Company Law: European and International Perspectives*, «European Business Organization Law Review» 8/2007, s. 83-92; J.L. HANSEN, *The Danish Green Paper on*

wych narzędzi rozwiązywania trwałych konfliktów korporacyjnych w spółce zamkniętej (opresja mniejszości, klincz/pat decyzyjny)⁴², czy też bierność w obszarze poprawy jakości ładu korporacyjnego mimo podnoszonych od lat postulatów reformy⁴³ są dobitnymi przykładami niskiej responsywności krajowego ustawodawcy na bodźce wynikające z konkurencji regulacyjnej. Na tym tle efektywniejszy wydaje się bodziec związany z konkurencją gospodarek, któremu przypisać należy choćby podjęcie prac związanych z wprowadzeniem do polskiego porządku prawnego prostej spółki akcyjnej (PSA) jako nowego typu spółki kapitałowej⁴⁴. Ponieważ jednak mankamenty polskiego prawa spółek ujawniają się nie tylko w sferze ukształtowania prawa materialnego, lecz także, a nawet przede wszystkim, w obszarze jego stosowania⁴⁵, wysiłek zmierzający do usprawnienia ram prawnych prowadzenia działalności gospodarczej w Polsce powinien zostać skupiony na reformie sądowni-

Company Law Reform – Modernising Company Law in the 21st Century, «European Business Organization Law Review» 10/2009, s. 73-95; H. BOTSCHMAS, L. LENNARTS, H. SCHUTTE-VEENSTRA, *The Reform of Dutch Private Company Law: New Rules for the Protection of Creditors*, «European Business Organization Law Review» 8/2007, s. 567-604; J.A. MCCAHERY, E.P.M. VERMEULEN, M. HISATAKE, J. SAITO, *Traditional and Innovative Approaches to Legal Reform: The “New Company Law”*, «European Business Organization Law Review» 8/2007, s. 7-57.

⁴² Por. A. RADWAN, *Powództwo o rozwiązanie spółki z o.o. (art. 271 pkt 1 KSH) – skuteczny instrument rozwiązywania konfliktów korporacyjnych czy „słabe ogniwo” w systemie ochrony mniejszości?*, [w:] *‘Usus Magister Est Optimus’. Rozprawy prawnicze ofiarowane Profesorowi Andrzejowi Kubasowi*, red. B. JELONEK-JARCO, R. KOS, J. ZAWADZKA, Warszawa 2016, s. 435 i n.

⁴³ Por. K. OPLUSTIL, *Instrumenty nadzoru korporacyjnego (corporate governance) w spółce akcyjnej*, Warszawa 2010.

⁴⁴ Por. zarządzenie nr 47 Ministra Rozwoju z 8 września 2016 r. w sprawie powołania Zespołu do opracowania rekomendacji w zakresie projektu przepisów regulujących prostą spółkę akcyjną (Dz. Urz. Ministra Rozwoju z 2016 r. poz. 42 ze zm.).

⁴⁵ Wymownym przykładem jest wprowadzenie do polskiego porządku prawnego regulacji przymusowego wykupu akcji (*squeeze-out*) – art. 418 k.s.h., którego stosowanie doprowadziło do wypaczenia istoty instytucji – por. A. RADWAN, *Przymusowy wykup akcji drobnych akcjonariuszy w świetle stanowiska Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Kodeks spółek handlowych po pięciu latach*, red. J. FRĄCKOWIAK, Wrocław 2006, s. 574 i n.; IDEM, *Ius dissidentium. Granice konsensusu korporacyjnego i władzy większości w spółkach kapitałowych*, Warszawa 2016, s. 74-75, przyp. 166 tamże.

ctwa gospodarczego, w tym na postulowanym w niniejszym opracowaniu wprowadzeniu specjalnych sądów korporacyjnych. Należy jednak zwrócić uwagę na pewne immanentne ograniczenia zmian adaptacyjnych po stronie sądów. Wynikają one z innej niż w kancelariach prawnych formuły zatrudniania sędziów. Stabilność zatrudnienia sędziów, która służy zapewnieniu niezawisłości sędziowskiej, jest jednocześnie utrudnieniem w elastycznym kształtowaniu kadr w zależności od potrzeb rynkowych. Utworzenie sądów wyspecjalizowanych mogłoby być częściowym remedium na ten problem z tego powodu, że fluktuacje w liczbie wpływów określonej kategorii spraw są wzmocnione przez dużą liczbę sądów. W przypadku mniejszej liczby sądów spadek wpływu z jednego obszaru mógłby być zrekompensovany wzrostem wpływów z innego obszaru kraju.

5. ANALIZA STATYSTYCZNA POPYTU I PODAŻY USŁUG PRAWNYCH PUBLICZNYCH I PRYWATNYCH

a) Dane statystyczne dotyczące rozkładu spółek kapitałowych w ujęciu terytorialnym

Populacja spółek kapitałowych charakteryzuje się nierównomiernym rozmieszczeniem. Poniższe schematy obrazują terytorialny (z rozbiem na województwa) rozkład spółek kapitałowych: sp. z o.o. (schemat 1) i spółek akcyjnych (schemat 2).

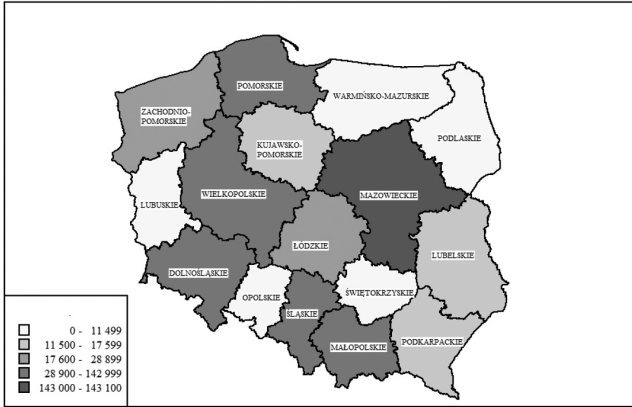
Rozmieszczenie spółek nie pozostaje w relacji liniowej do zaludnienia poszczególnych obszarów kraju (województw), co obrazuje wykres 1.

Przedstawiony wykres ujawnia wyraźne odchylenie, które zaobserwować można zwłaszcza dla województwa mazowieckiego (nieproporcjonalnie duża liczba spółek w stosunku do ludności) i śląskiego (nieproporcjonalnie mała liczba spółek w stosunku do ludności).

Szczególną rolę wśród spółek kapitałowych odgrywają spółki publiczne. Jest tak ze względów ekonomicznych i prawnych: względy ekonomiczne to duże znaczenie poszczególnych spółek publicznych dla gospodarki między innymi przez szeroki krąg interesariuszy takich spółek; względy prawne to specyficzne problemy związane z potrzebą

SPÓŁKI Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ

LICZBA PODMIOTÓW WG STANU NA 30 VI 2017 R.

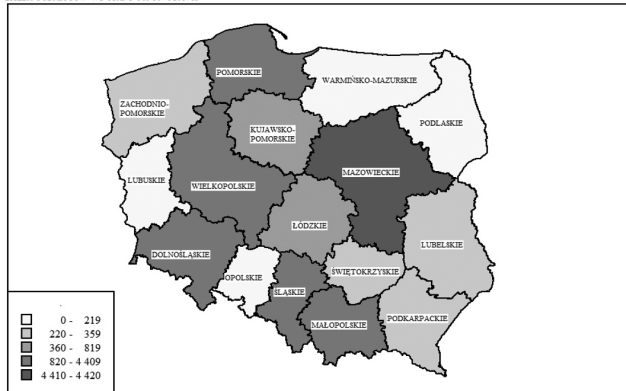


Uwaga: przedziały utworzono przy użyciu metody podziału naturalnego (faktyczna liczba podmiotów danego województwa jak najmniejszą różni się od średniej przedziału).

Schemat 1: Rozmieszczenie terytorialne sp. z o.o. Źródło: GUS, Zmiany strukturalne grup podmiotów gospodarki narodowej w rejestrze REGON, I półrocze 2017 r., s. 149

SPÓŁKI AKCYJNE

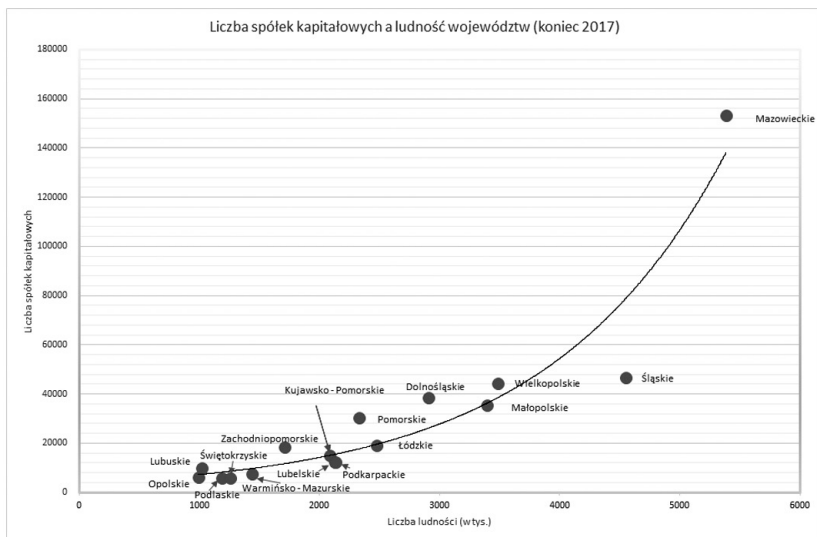
LICZBA PODMIOTÓW WG STANU NA 30 VI 2017 R.



Uwaga: przedziały utworzono przy użyciu metody podziału naturalnego (faktyczna liczba podmiotów danego województwa jak najmniejszą różni się od średniej przedziału).

Schemat 2: Rozmieszczenie terytorialne S.A. Źródło: GUS, Zmiany strukturalne grup podmiotów gospodarki narodowej w rejestrze REGON, I półrocze 2017 r., s. 150

ochrony inwestorów na rynku kapitałowym. Rozkład spółek publicznych jest nierównomierny w skali kraju. Poniższa tabela przedstawia dane lokalizacyjne (siedziba) spółek z dwóch głównych indeksów giełdowych: WIG-20 (tabela 2) i WIG-40 (tabela 3).



Wykres 1: Liczba spółek kapitałowych a ludność w poszczególnych województwach. Źródło: opracowanie własne według danych GUS, Ludność. Stan i struktura oraz ruch naturalny w przekroju terytorialnym w 2017 r. Stan w dniu 31 grudnia, Warszawa 2018.

Tabela 2: Wykaz spółek objętych indeksem WIG-20. Źródło: opracowanie własne według danych GWP (stan na marzec 2018 r.)

Spółka	Siedziba	Spółka	Siedziba
Alior Bank S.A.	Warszawa	KGHM Polska Miedź S.A.	Lubin
Asseco Poland S.A.	Rzeszów	LPP S.A.	Gdańsk
PEKAO S.A.	Warszawa	mBank S.A.	Warszawa
BZ WBK S.A.	Wrocław	Orange Polska S.A.	Warszawa
CCC S.A.	Polkowice	PGE S.A.	Warszawa

Spółka	Siedziba	Spółka	Siedziba
Cyfrowy Polsat S.A.	Warszawa	PKN Orlen S.A.	Płock
Energa S.A.	Gdańsk	PGNiG S.A.	Warszawa
Eurocash S.A.	Komorniki	PKO BP S.A.	Warszawa
Grupa Lotos S.A.	Gdańsk	PZU S.A.	Warszawa
Jastrzębska Spółka Węglowa S.A.	Jastrzębie-Zdrój	Tauron Polska Energia S.A.	Katowice

Tabela 3: Wykaz spółek objętych indeksem WIG-40. Źródło: opracowanie własne według danych GPW (stan na marzec 2018 r.)

Spółka	Siedziba	Spółka	Siedziba
Amica S.A.	Wronki	Grupa Kęty S.A.	Kęty
Amrest Holdings SE	Wrocław	ING Bank Śląski S.A.	Katowice
Bank Handlowy S.A.	Warszawa	Inter Cars S.A.	Warszawa
Bank Millenium S.A.	Warszawa	Kernel Holding S.A.	Luksemburg
Benefit Systems S.A.	Warszawa	Kruk S.A.	Wrocław
Boryszew S.A.	Warszawa	LC Corp S.A.	Wrocław
Budimex S.A.	Warszawa	Livechat Software S.A.	Wrocław
CD Projekt S.A.	Warszawa	LW Bogdanka S.A.	Puchaczów
CI Games S.A.	Warszawa	Medicalgorithmics S.A.	Warszawa
Ciech S.A.	Warszawa	Netia S.A.	Warszawa
Comarch S.A.	Kraków	Neuca S.A.	Toruń
Dino S.A.	Krotoszyn	Orbis S.A.	Warszawa
Emperia S.A.	Warszawa	Pfleiderer S.A.	Wrocław
Enea S.A.	Poznań	PKP Cargo S.A.	Warszawa
Forte S.A.	Ostrów Mazowiecki	Play Communications S.A.	Luksemburg
Famur S.A.	Katowice	Polimex – Mostostal S.A.	Warszawa
Getin Noble Bank S.A.	Warszawa	Robyg S.A.	Warszawa
GPW S.A.	Warszawa	Sanok Rubber Company S.A.	Sanok

Spółka	Siedziba	Spółka	Siedziba
Globe Trade Centre S.A.	Warszawa	Stalprodukt S.A.	Bochnia
Grupa Azoty S.A.	Tarnów	Wawel S.A.	Kraków

b) Dane statystyczne dotyczące spraw gospodarczych ze szczególnym uwzględnieniem sporów korporacyjnych

Statystyki prowadzone przez Ministerstwo Sprawiedliwości obejmują cztery kategorie sporów korporacyjnych:

1. sprawy o uchylenie lub stwierdzenie nieważności uchwał zgromadzenia wspólników / WZA (spory uchwałowe);
2. sprawy o wyłączenie wspólnika w spółce z o.o.;
3. sprawy o rozwiązanie spółki z o.o.;
4. sprawy dotyczące odpowiedzialności cywilnej członków organów i likwidatorów sp. z o.o. i S.A. oraz innych osób (art. 291-300 oraz art. 479-490 k.s.h.). Tę kategorię można podzielić na dwie podkategorie ze względu na tryb postępowania – kategoria 4a: procesowe; kategoria 4b: nakazowe⁴⁶.

Tabela zamieszczona obok przedstawia rozmieszczenie terytorialne sądów gospodarczych (okręgowych) wraz ze statystykami wpływów i załatwień spraw gospodarczych oraz danymi dotyczącymi klasyfikowanych w statystykach MS sporów korporacyjnych z rozbiciem na wyszczególnione powyżej kategorie.

⁴⁶ Wypada wyjaśnić, że podkategorie 4a i 4b są podziałem nierozłącznym w tym znaczeniu, że sprawy w repertorium GNc (dotyczącym nakazów zapłaty w postępowaniu nakazowym) na skutek uznania, że brak jest podstaw do wydania nakazu zapłaty albo na skutek wniesienia sprzeciwu od nakazu zapłaty, zostają zakreślone w repertorium GNc i wpisane do repertorium GC. Powoduje to, że część spraw, które pierwotnie toczyły się w ramach postępowania nakazowego, trafia do postępowania zwykłego, powiększając tym samym ogólną liczbę spraw. Dodatkowo sprawy z obu kategorii (4a i 4b) należą do właściwości sądów okręgowych jedynie wówczas, gdy wartość przedmiotu sporu przekracza 75 000 zł (art. 17 pkt 4 k.p.c.). Oznacza to, że przedstawione dane nie uwzględniają spraw załatwionych przez sądy rejonowe.

Tabela 4: Dane statystyczne dotyczące spraw gospodarczych i sporów korporacyjnych

Sąd okręgowy	Województwo	Sprawy gosp. - wpływ*	Sprawy gosp. - załatwienia**	Korporacyjne - kat. 1	Korporacyjne - kat. 2	Korporacyjne - kat. 3	Korporacyjne - kat. 4a***	Korporacyjne - kat. 4b****
Białystok	podlaskie	2025	1957	9	0	2	13	7
Bydgoszcz	kujawsko-pomorskie	1522	1511	14	0	2	10	8
Częstochowa	śląskie	1130	1109	2	0	7	13	9
Gdańsk	pomorskie	4207	4252	37	3	3	50	35
Gliwice	śląskie	2360	2312	24	0	1	25	15
Katowice	śląskie	5639	5246	34	6	3	54	17
Kielce	świętokrzyskie	1215	1152	15	1	2	9	0
Koszalin	zachodniopomorskie	679	651	-	-	-	-	-
Kraków	małopolskie	5461	5221	45	3	4	43	33
Legnica	dolnośląskie	2414	2218	19	0	3	13	12
Lublin	lubelskie	2735	2768	16	2	6	33	1
Łódź	łódzkie	5582	5386	40	2	7	28	23
Olsztyn	warmińsko-mazurskie	1188	1031	4	2	2	11	9
Opole	opolskie	1107	1102	17	1	1	5	2

Sąd okręgowy	Województwo	Sprawy gosp. – wpływ*	Sprawy gosp. – załatwienia**	Korpo-racyjne – kat. 1	Korpo-racyjne – kat. 2	Korpo-racyjne – kat. 3	Korpo-racyjne – kat. 4a***	Korpo-racyjne – kat. 4b****
Poznań	wielkopolskie	5596	5339	58	0	9	8	4
Rzeszów	podkarpackie	1856	1798	18	1	4	6	3
Szczecin	zachodniopomorskie	2518	2323	28	1	2	23	25
Toruń	kujawsko-pomorskie	1402	1428	4	0	2	5	6
Warszawa	mazowieckie	12500	11970	185	5	9	205	146
Wrocław	dolnośląskie	4435	4237	40	2	5	17	12
Suma		65571	63011	609	29	74	571	367

Źródło: opracowanie własne na podstawie sprawozdań statystycznych wydziałów gospodarczych sądów okręgowych za rok 2016 oraz na podstawie Analizy statystycznej działalności sądów w Polsce – sądy okręgowe za rok 2016 przygotowanej przez Wydział Informacji Zarządczej Departamentu Strategii i Funduszy Europejskich Ministerstwa Sprawiedliwości (WIZ DSIFE MS)

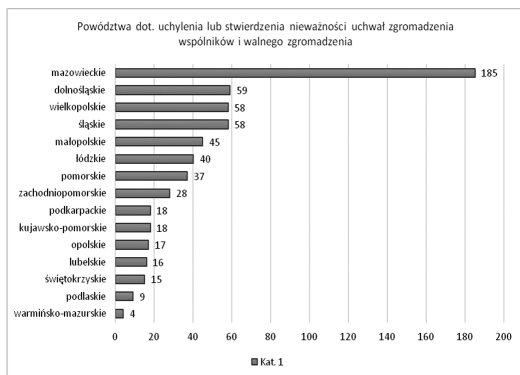
* Wpływ spraw I + II instancja.

** Załatwienia spraw I + II instancja.

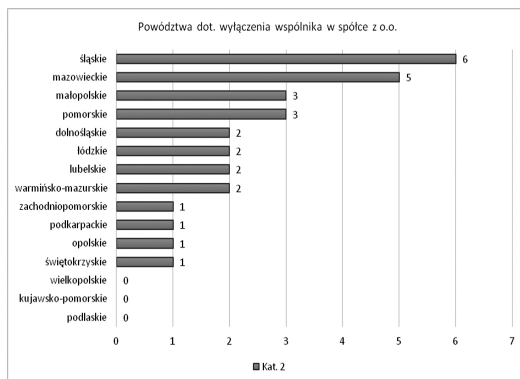
*** Sprawy w SO jako I instancji.

**** Sprawy w SO jako I instancji.

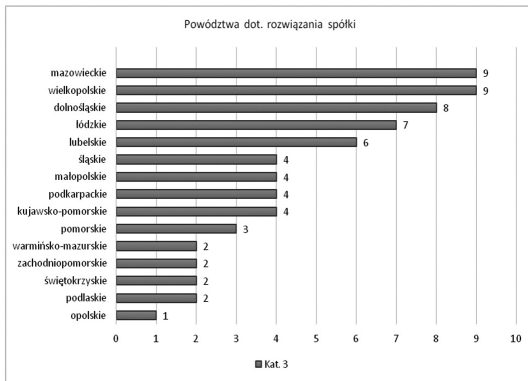
Nierównomierność rozkładu wpływu spraw korporacyjnych między 16 województwami, z rozbiciem na poszczególne rodzaje sporów korporacyjnych (według kategorii objętych statystykami MS), obrazują dalej pomieszczone wykresy (2 – 6).



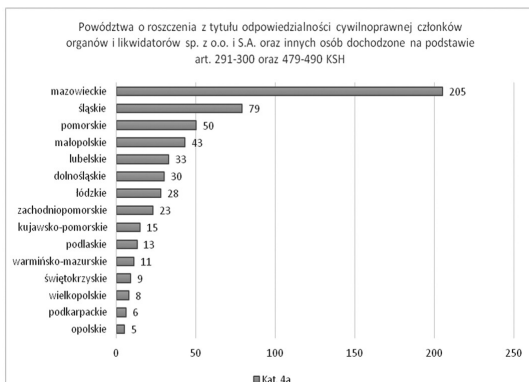
Wykres 2: Spory korporacyjne – kat. 1: spory uchwałowe (z rozbiciem na województwa). Źródło: opracowanie własne na podstawie sprawozdań statystycznych wydziałów gospodarczych SO za 2016 r. oraz na podstawie Analizy statystycznej działalności sądów w Polsce – SO za 2016 r. przygotowanej przez WIZ DSiFE MS.



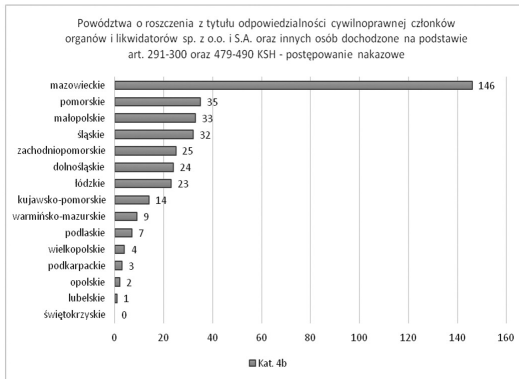
Wykres 3: Spory korporacyjne – kat. 2: sprawy o wyłączenie wspólnika w sp. z o.o. (z rozbiciem na województwa). Źródło: opracowanie własne na podstawie sprawozdań statystycznych wydziałów gospodarczych SO za 2016 r. oraz na podstawie Analizy statystycznej działalności sądów w Polsce – SO za 2016 r. przygotowanej przez WIZ DSiFE MS.



Wykres 4: Spory korporacyjne – kat. 3: sprawy o rozwiązanie sp. z o.o. (z rozbiem na województwa). Źródło: opracowanie własne na podstawie sprawozdań statystycznych wydziałów gospodarczych SO za 2016 r. oraz na podstawie Analizy statystycznej działalności sądów w Polsce – SO za 2016 r. przygotowanej przez WIZ DSiFE MS



Wykres 5: Spory korporacyjne – kat. 4a: sprawy procesowe (SO jako I instancja) dotyczące odpowiedzialności cywilnej członków organów i likwidatorów sp. z o.o. i SA oraz innych osób (z rozbiem na województwa). Źródło: opracowanie własne na podstawie sprawozdań statystycznych wydziałów gospodarczych SO za 2016 r. oraz na podstawie Analizy statystycznej działalności sądów w Polsce – SO za 2016 r. przygotowanej przez WIZ DSiFE MS



Wykres 6: Spory korporacyjne – kat. 4b: sprawy nakazowe (SO jako I instancja) dotyczące odpowiedzialności cywilnej członków organów i likwidatorów sp. z o.o. i SA oraz innych osób (z rozbiem na województwa). Źródło: opracowanie własne na podstawie sprawozdań statystycznych wydziałów gospodarczych SO za 2016 r. oraz na podstawie Analizy statystycznej działalności sądów w Polsce – SO za 2016 r. przygotowanej przez WIZ DSiFE MS

c) Wnioski z analizy statystycznej

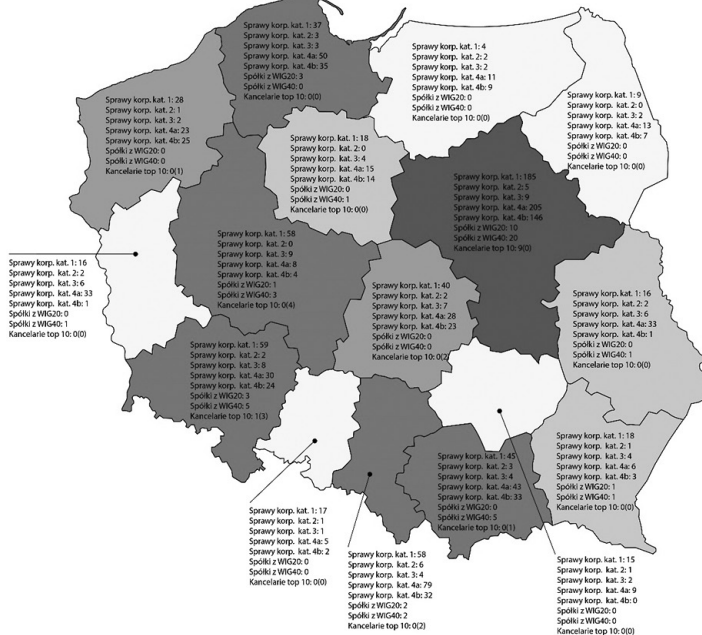
Przedstawione dane statystyczne ujawniają, że daleko idąca równomierność pokrycia kraju siecią sądów gospodarczych (zob. tabela 4) kontrastuje zarówno z przedstawioną wyżej koncentracją doradztwa prawnego (zob. tabela 1), jak i z rozłożeniem populacji spółek kapitałowych (zob. schematy 1 i 2), w tym zwłaszcza największych spółek publicznych (zob. tabele 2 i 3). Innymi słowy koncentracja geograficzna usług prawnych prywatnych (kancelarie) [*Faktor nr 1*] przewyższa zaobserwowaną i również silną koncentrację spółek, zwłaszcza dużych spółek publicznych (usługobiorców – klientów) [*Faktor nr 2*] i pozostaje w kontraście ze stosunkowo równomiernym rozłożeniem usług prawnych publicznych (sądy gospodarcze) [*Faktor nr 3*]. Konsekwencją napięcia między *Faktorem nr 1* i *nr 2* a *Faktorem nr 3* jest przedstawiona w tabeli 4 oraz na wykresach 2-6 nierównomierność wpływu spraw korporacyjnych do sądów w różnych lokalizacjach geograficznych kraju. Jednocześnie przedstawiona wyżej (zob. tabela 1, kolumna 4) specjalizacja w zakresie

doradztwa prawnego (usługi prywatne) przekracza stopień specjalizacji w zakresie rozstrzygnięcia sporów przez sądy (usługi publiczne).

„Ranking” (uszeregowanie malejąco) województw pod względem liczby spraw korporacyjnych przedstawia się nieco odmiennie dla poszczególnych kategorii spraw korporacyjnych. Mimo tych różnic można wskazać na pewne prawidłowości: zdecydowanie najwięcej spraw korporacyjnych w najistotniejszej z punktu widzenia obrotu gospodarczego kategorii, którą stanowią spory uchwałowe (kat. 1 – zob. wykres 1), wpływa do Sądu Okręgowego w Warszawie. Dlatego też województwo mazowieckie znajduje się – z dużym odstępem – na czele zestawienia; na dalszych miejscach lokują się województwa dolnośląskie, wielkopolskie, śląskie i małopolskie. W pozostałych kategoriach odnotować należy pojawienie się w czołówce województw pomorskiego i lubelskiego. Województwo mazowieckie dominuje we wszystkich kategoriach, z wyjątkiem sporów o wyłączenie wspólnika spółki z o.o., gdzie na czele zestawienia odnajdujemy województwo śląskie (zob. wykres 2). Z uwagi na małą liczbę spraw z tej kategorii w ujęciu kraju (kilkanaście), dane liczbowe trudno uznać za reprezentatywne (6 dla śląskiego, 5 dla mazowieckiego).

Syntetyczne zestawienie zaobserwowanych prawidłowości przedstawia schemat 3.

Przedstawione w schemacie 3 dane statystyczne, zwłaszcza zaś dane dotyczące liczby spraw korporacyjnych z rozbiciem na województwa, mogą stanowić istotny argument w dyskusji nad koncentracją spraw korporacyjnych w postulowanych w niniejszym artykule specjalnych sądach (wydziałach) korporacyjnych. Dane te mogą jednocześnie stanowić wskazówkę co do wyboru optymalnej lokalizacji takich sądów (wydziałów).



Schemat 3: Agregacja danych statystycznych. Źródło: opracowanie własne na podstawie danych zebranych w tabelach 1-4, schematach 1-2 i wykresach 2-6. Pozycje „Sprawy korp. kat. [n]” oznaczają liczbowe wpływy spraw z poszczególnych kategorii sporów korporacyjnych objętych statystykami prowadzonymi przez MS (zob. wykresy 2-6); pozycje „Spółki z WIG20” i „Spółki z WIG40” oznaczają liczbę spółek uwzględnionych w wymienionych indeksach, mających swoją siedzibę w danym województwie; kategoria „liczba kancelarii...” w ujęciu N(n) oznacza geograficzny rozkład największych kancelarii prawnych, gdzie N oznacza siedzibę (główną), natomiast (n) oznacza oddział.

6. DWA KOMPONENTY KONSTITUCYJNYCH GWARANCJI OCHRONY PRAW (PRAWO DO SĄDU JAKO REGUŁA I JAKO NORMA OPTIMALIZACYJNA) I WYNIKAJĄCE STĄD ARGUMENTY ZA DYFERENCJACJĄ SYSTEMU

Zaprezentowane wyżej dane statystyczne (zob. pkt 5), służące za podbudowę rozumowania ekonomicznego (postulat redukcji rozdźwięku między rozproszeniem terytorialnym sądów – strona podażowa a względną koncentracją spółek i spraw korporacyjnych – strona popytowa), można uzupełnić o perspektywę konstytucyjną. Ustrojodawca gwarantuje prawo do sądu, przewidując, że „każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd” (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP). Oznacza to nie tylko konstytucyjne przesądzenie istnienia drogi sądowej⁴⁷, lecz także postulat szybkości („bez nieuzasadnionej zwłoki”) i materialnej oraz formalnej prawidłowości rozstrzygnięcia („sprawiedliw[e] i jawn[e] rozpatrzeni[e] sprawy [...] przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”). Przy wykorzystaniu zaproponowanych przez Ronalda Dworkina⁴⁸ i Roberta Alexy’ego⁴⁹ klasyfikacji praw polegających na wyróżnieniu reguł (ang. *rules*, niem. *Regeln*), tj. norm kategorycznych, definitywnych oraz zasad (ang. *principles*, niem. *Prinzipien*), czyli racji *prima facie*, tj. nakazów optymalizacyjnych (niem. *Optimierungsgebot*), można z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP wyprowadzić dwie rodzajowo odmienne normy prawne: (i) prawo do sądu rozumiane jako istnienie drogi sądowej, będące regułą, tj. normą kategoryczną, oraz (ii) postulat szybkości i prawidłowości

⁴⁷ W sprawach korporacyjnych pewne wątpliwości wiążą się z dostępnością drogi sądowej w sporach wycenowych mogących powstać na gruncie prawa do ustąpienia ze spółki europejskiej uczestniczącej w fuzji transgranicznej – art. 18 ustawy z 4 marca 2005 r. o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej (Dz. U. N 62, poz. 551 ze zm.) nie przewiduje bowiem drogi sądowej dla rozstrzygnięcia takich sporów – por. szerzej A. RADWAN, *Ius dissidentium...*, s. 594-595 i źródło przywołane w przyp. 190 tamże.

⁴⁸ Por. R. DWORKIN, *Biorąc prawa poważnie*, tłum. T. KOWALSKI, Warszawa 1998, s. 56 i n.

⁴⁹ Por. R. ALEXY, *A Theory of Constitutional Rights*, Oxford-New York 2002, s. 6 i n.

(fachowości i rzetelności) rozstrzygnięć sądowych, stanowiący zasadę, tj. nakaz optymalizacyjny.

Ad (i). Kwestia istnienia drogi sądowej jest rzadko kontrowersyjna w sprawach z zakresu prawa spółek. Przykładem takiej kontrowersji są spory wycenowe mogące powstać na gruncie prawa do ustąpienia ze spółki europejskiej uczestniczącej w fuzji transgranicznej: art. 18 ustawy o spółce europejskiej⁵⁰ nie przewiduje bowiem drogi sądowej dla rozstrzygania takich sporów, przyjmując ostateczność wyceny sporządzonej przez biegłego⁵¹. Inne sporne przypadki związane z drogą sądową dotyczą nie tyle jej istnienia, ile dostępnych trybów postępowania (por. art. 509 § 3 k.s.h. wyłączający dopuszczalność zaskarżenia uchwały łączeniowej ze względu na zastrzeżenia dotyczące wyłącznie stosunku wymiany udziałów lub akcji łączących się spółek)⁵². W pozostałym zakresie ewentualne wątpliwości dotyczące drogi sądowej w sprawach korporacyjnych dotyczą kwestii konstytucyjnych gwarancji dwuinstancyjności (art. 176 ust. 1 Konstytucji RP), co stanowi uszczegółowienie reguły przewidującej drogę sądową (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP)⁵³.

Ad (ii). Z nakazu optymalizacyjnego w rozumieniu R. Alexy'ego⁵⁴, któremu odpowiada Dworkinowska kategoria „wymogu polityki prawa”, będąca w gruncie rzeczy podkategorią zasad⁵⁵, wynika powinność ustawodawcy poszukiwania i dostarczania rozwiązań ustrojowych i instytucjonalnych mających na celu jak najwyższy stopień zaspokojenia oczekiwań obywateli co do szybkości i prawidłowości rozstrzygania sporów przez sądy. Zasady nie są, co do ich urzeczywistnienia, oceniane „zero-jedynkowo” (binarnie), ale „stopniowo” – stopień ich urzeczywistnienia może być różny i jest determinowany między innymi kolizjami z innymi zasadami

⁵⁰ Ustawa z 4 marca 2005 r. o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej.

⁵¹ Por. szerzej A. RADWAN, *Ius dissidentium...*, s. 594-595 i źródło przywołane w przyp. 190 tamże.

⁵² Szerzej na ten temat por. K. OPLUSTIL, A. RADWAN, *Company Law in Poland: Between Autonomous Development and Legal Transplants*, [w:] *Private Law in Eastern Europe*, eds. CH. JESSEL-HOST, R. KULMS, A. TRUNK, Tübingen 2010, s. 469.

⁵³ Szczegółowo na ten temat A. RADWAN, *Ius dissidentium'...*, s. 586 i n.

⁵⁴ Por. R. ALEXY, *op. cit.*, s. 46-47.

⁵⁵ Por. R. DWORKIN, *op. cit.*, s. 56-57.

oraz ograniczeniami w zakresie środków, jakie mogą być przeznaczone na realizację określonej polityki (tu: ograniczone nakłady budżetowe na sądownictwo). Przykładem takiej kolizji jest napięcie między postulatem zapewnienia dużej dostępności sądów w znaczeniu terytorialnym, co wymaga ich rozproszenia w skali kraju, a postulatem fachowości, który łączy się ze specjalizacją, co z kolei wymusza koncentrację spraw w mniejszej liczbie sądów. Jak wyjaśniłem powyżej (pkt 3), względna waga czynnika kosztowego, będącego pochodną między innymi dostępności geograficznej, przedstawia się odmiennie dla osób fizycznych w ich typowych sprawach życiowych (segment „konsumencki”), odmiennie zaś dla podmiotów gospodarczych, zwłaszcza dużych spółek handlowych (segment „biznesowy”). Na tle tego rozróżnienia konstytucyjne gwarancje prawa do sądu w znaczeniu zasady – normy optymalizacyjnej – należy odczytywać w ten sposób, aby dla tej pierwszej kategorii (segment „konsumencki”, tj. osoby fizyczne w sprawach „typowych”) pozostać przy prymacie dostępności, również w wymiarze geograficznym (faktyczna dostępność drogi sądowej), podczas gdy dla tej drugiej kategorii (segment „biznesowy”, tj. przedsiębiorcy) skupić się na możliwie największym stopniu urzeczywistnienia postulatów szybkiego („bez nieuzasadnionej zwłoki”), fachowego („przez właściwy [...] sąd”) i rzetelnego („sprawiedliw[ie] i jaw[n] [...] przez [...] niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”) rozstrzygnięcia sporu. Przemawia to za poszukiwaniem rozwiązań poprawiających szybkość i jakość rozstrzygnięć sądowych sporów gospodarczych, w tym zwłaszcza korporacyjnych, nawet kosztem dostępności terytorialnej sądu właściwego. Rozwiązaniem takim jest specjalizacja i koncentracja spraw w wyspecjalizowanych sądach bądź wydziałach sądów. Koncentracja może okazać się konieczna dla zapewnienia „masy krytycznej” wpływu nowych spraw, aby racjonalne było utrzymywanie stałego sądu bądź wydziału powołanego do ich rozpatrywania.

Specjalizacja, o której mowa, będzie stanowić odpowiedź na wymienione wyżej postulaty (nakazy optymalizacyjne według Alexego; wymogi polityki prawnej według Dworkina), a to:

- i. postulat szybkości – w ten sposób, że wyspecjalizowany sąd szybciej będzie w stanie skupić się na najważniejszym elemencie sporu, co zredukuje konieczność prowadzenia wszechstronnych

wywodów prawnych i szerokiego postępowania dowodowego „z ostrożności procesowej” i pozwoli skupić się od razu na sednie sporu; jednocześnie koncentracja wzmacnia jednolitość, a przez to przewidywalność orzecznictwa, co umożliwia ugodowe, często pozasądowe, *ergo* jeszcze szybsze, rozwiązanie wielu spraw;

- ii. postulat fachowości (prawidłowości materialnej) – w ten sposób, że fachowy sąd z większym prawdopodobieństwem będzie wydawał wyroki zgodne z postulatami sprawiedliwości i efektywności ekonomicznej (sądowa konkretyzacja prawa jako bodziec do działań/zaniechań *pro futuro*);
- iii. postulat rzetelności (prawidłowości formalnej) – w ten sposób, że koncentracja spraw korporacyjnych w mniejszej liczbie specjalistycznych sądów zredukuje ryzyko zaistnienia sytuacji, w których stroną sporu korporacyjnego jest spółka będąca głównym pracodawcą w regionie i posiadająca przez to zdolność do choćby pośredniego wywierania wpływu na sąd.

Szerzej na temat zalet sądów specjalistycznych (a także ich wad) będzie mowa w punkcie kolejnym (pkt 7).

7. SPECJALIZACJA W WYMIARZE SPRAWIEDLIWOŚCI – ZALETY I WADY SĄDÓW WĄSKOPROFILOWYCH

W międzynarodowej dyskusji wskazuje się na wady i zalety wyspecjalizowanych sądów. Poniżej zostanie przeprowadzony przegląd najważniejszych argumentów „za” i „przeciw” tworzeniu sądów wąskoprofilowych.

Argumenty za tworzeniem sądów specjalistycznych są następujące:

- Sądy wyspecjalizowane mogą rozwiązywać spory prawne bardziej efektywnie i wydajnie, ponieważ sędziowie w nich orzekający są ekspertami w danej wąskiej dziedzinie prawa⁵⁶. Specjalizacja są-

⁵⁶ M.J. KROEZE, *The Dutch Companies and Business Court as a Specialized Court* (August 1, 2006), <https://ssrn.com/abstract=976277> lub <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.976277> (dostęp 16 maja 2018 r.).

dziów ogranicza czas konieczny na badanie zagadnień prawnych, w których sędzia nie jest ekspertem⁵⁷. Ponadto sędziowie sądów wyspecjalizowanych często rekrutują się z grona byłych praktyków danej dziedziny prawa, co sprawia, że znają zagadnienia, które mają rozstrzygać, także od drugiej strony („biznesowej”)⁵⁸. Dodatkowo specjalizacja eliminuje skłonność do prokrastynacji – „odsuwania na później” spraw o specjalistycznym charakterze w wydziałach o szerokiej kognicji przedmiotowej tak, że sprawy te zazwyczaj rozpoznawane są „na szarym końcu”.

- Sądy wyspecjalizowane charakteryzują się lepszym zarządzaniem sprawami (*case management*), które wynika zarówno z większego doświadczenia sędziów w danym typie spraw (i umiejętności identyfikacji zagadnień kluczowych na wstępie), jak i z podobieństwa spraw, które trafiają do sądu wyspecjalizowanego, co pozwala na optymalizację procedur⁵⁹. Umożliwia to jednocześnie poprawę efektywności sądu w zakresie ustaleń faktycznych, poprzez zawężanie postępowania dowodowego do środków dowodowych mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sporu.
- Sądy wyspecjalizowane zwiększają efektywność rozstrzygania sporu poprzez redukcję czasu potrzebnego na przedstawienie stanu prawnego sędziom przez profesjonalnych pełnomocników. Pełnomocnicy nie muszą „z ostrożności procesowej” prowadzić szerokiego wywodu prawnego z elementami „edukacyjnymi” dla sądu⁶⁰. Dzięki temu pisma procesowe mogą od razu skupiać się na istocie sporu. Jednocześnie ograniczeniu ulega swoista patologia przenoszenia na biegłego części pracy związanej z wykładnią prawa (wbrew zasadzie *Iura novit curia*) w sprawach, w których

⁵⁷ M.B. ZIMMERR, *Overview of Specialized Courts*, «International Journal for Court Administration» 2.1/2009, s. 2.

⁵⁸ R.R. MABEY, *The Evolving Bankruptcy Bench: How are the “Units” Faring?*, «B.C.L. Rev.» 47.1/2005, <http://lawdigitalcommons.bc.edu/bclr/vol47/iss1/6> (dostęp 1 lutego 2018 r.), s. 107.

⁵⁹ M.B. ZIMMER, *op. cit.*, s. 2.

⁶⁰ *Ibidem*, s. 1.

w oczach sądu granica między wiadomościami specjalnymi a biegłością w określonej dziedzinie prawa nie jest ostra.

- Postępowanie przed sądem wyspecjalizowanym jest stosunkowo mniej sformalizowane. W sądzie „uniwersalnym” jedynym wspólnym elementem postępowań są kwestie proceduralne, w których sąd jest biegły. Rodzi to pokusę ukrywania przez sąd deficytów znajomości prawa materialnego w danej wąskiej dziedzinie oraz braków w zrozumieniu natury spornej sprawy za parawanem formalizmu. Sąd wyspecjalizowany, który jest biegły w prawie materialnym i posiada głębokie zrozumienie natury problemów, które musi rozstrzygać, będzie mniej skłonny do biurokracji, a bardziej skory do szybkiego zajęcia się istotą problemu.
- Orzeczenia sądów wyspecjalizowanych charakteryzują się wyższą jakością oraz przewidywalnością z powodu większego doświadczenia sędziów⁶¹. Może to zredukować liczbę apelacji i uchylanych wyroków⁶². Jednocześnie lepsze określenie BATNA⁶³ (wyrok sądowy jako alternatywa dla wyniku negocjacji) tworzy dla stron większą przestrzeń do ugodowego załatwienia sporu bez konieczności angażowania wymiaru sprawiedliwości. Dodatkowo aktywny sąd może już na etapie postępowania skuteczniej skłonić strony do ugody⁶⁴.
- Sądy wyspecjalizowane mogą przyciągać pasjonatów danej materii, co dodatkowo ułatwia transfer z kancelarii do wymiaru sprawiedliwości i odwrotnie.

⁶¹ *Ibidem*, s. 2.

⁶² H. GRAMCKOW, B. WALSH, *Developing specialized court services. International experiences and lessons learned*, «Justice and Development Working Paper Series» 24/2013, The World Bank 2013, s. 6.

⁶³ *Best alternative to a negotiated agreement*; dosł. najlepsza alternatywa dla negocjowanego porozumienia – koncepcja rozwinięta w ramach Harvard Negotiation Project – por. R. FISHER, W. URY, B. PATTON, *Getting to Yes: Negotiating Agreement without Giving in*, Penguin 1981; por. wydanie polskie R. FISHER, W. URY, B. PATTON, *Dochodząc do TAK. Negocjowanie bez poddawania się*, przeł. R.A. RZĄDCA, Warszawa 2000.

⁶⁴ M.J. KROEZE, *op. cit.*, s. 3.

Argumenty przeciw tworzeniu sądów wyspecjalizowanych są następujące:

- Sędziowie sądów wąskoprofilowych stają się stopniowo wyizolowani zarówno ze środowiska sędziowskiego, prawniczego, jak i społeczeństwa. Objawia się to między innymi powstaniem hermetycznego żargonu i praktyk⁶⁵.
- Wyspecjalizowanie sędziów i pełnomocników stron zwiększa liczbę interakcji między nimi, co może powodować powstanie uprzedzeń w trakcie orzekania (zagrożenie bezstronności)⁶⁶.
- Sądy wyspecjalizowane charakteryzują się większym ryzykiem ich upolitycznienia czy wpływu grup interesów. Lobbowanie za wyborem konkretnego kandydata w przypadku sądu o generalnej jurysdykcji nie jest zbyt opłacalne, ponieważ prawdopodobieństwo, że jego obecność wpłynie na orzecznictwo w interesującej danego lobbytę materii, jest stosunkowo nieznaczące. Inna sytuacja zachodzi, gdy sprawy pewnego typu rozpatruje wyłącznie jeden sąd – wówczas staranie o powołanie określonego kandydata na stanowisko sędziego w takim sądzie może być zasadne z punktu widzenia określonej grupy interesów, ponieważ prawdopodobieństwo zwrotu z inwestycji w zabieganie o nominację będzie znacznie większe⁶⁷.
- Sądy wyspecjalizowane mogą okazać się stosunkowo bardziej zamknięte na napływ świeżych idei⁶⁸. Jednocześnie pewna wsobność sądów wąskoprofilowych może zwiększać ryzyko przyjmowania błędnych linii orzeczniczych.
- Sądy wyspecjalizowane mogą napotykać większe trudności z rekrutacją najlepszych kandydatów na sędziów, ponieważ praktyka

⁶⁵ S. RIFKIND, *A special court for Patent Litigation? The Danger of a Specialized Judiciary*, «American Bar Association Journal» 37/1951, s. 425, <http://digitalcollections.library.cmu.edu/awweb/awarchive?type=file&item=696806> (dostęp 1 lutego 2018 r.).

⁶⁶ H. GRAMCKOW, B. WALSH, *op. cit.*, s. 8; M.B. ZIMMER, *op. cit.*, s. 4.

⁶⁷ M.B. ZIMMER, *op. cit.*, s. 4; H. GRAMCKOW, B. WALSH, *op. cit.*, s. 9; WORKING PARTY OF CCJE, *Report of the 22nd Meeting*, <https://rm.coe.int/168074733d> (dostęp 1 lutego 2018 r.).

⁶⁸ M.J. KROEZE, *op. cit.*, s. 4.

uniwersalna może być bardziej interesująca i dawać większe perspektywy awansu⁶⁹.

- Istnienie sądów wąskoprofilowych może skłaniać powodów korzystających z fachowej pomocy prawnej do taktycznego skupiania się na sprawach marginalnych, wypadkowych albo odwrotnie – szerszych, aby uciec kognicji sądu specjalistycznego, którego przewidywalne orzeczenie mogłoby być dla nich niekorzystne⁷⁰. W ten sposób może dojść do specyficznego zjawiska *forum shopping*.

Powyższe wyliczenie zalet i wad – w istocie w części szans i zagrożeń – sądów specjalistycznych pozwala na konkluzję, że waga zalet i szans przewyższa wagę wad i zagrożeń. Dodatkowo, o ile trudno znaleźć alternatywę dla specjalizacji, o tyle roztropne zaprojektowanie sądu specjalistycznego pozwala na uniknięcie bądź ograniczenie niektórych spośród wyliczonych wyżej wad i zagrożeń. Dlatego też tworzenie sądów specjalistycznych uznać należy za kierunek pożądany. Doświadczenia państw obcych (zob. pkt 8) wzmacniają tę tezę.

8. SPECJALNE SĄDY KORPORACYJNE – WTRĘT PRAWNOPORÓWNAWCZY

Poniższy przegląd nie aspiruje do bycia kompleksowym omówieniem sądów korporacyjnych istniejących w reprezentatywnej próbie państw obcych. Przegląd taki zasługuje niewątpliwie na osobne opracowanie. W ramach niniejszego punktu chodzi jedynie o zwrócenie uwagi na doświadczenia i trendy, jakie można zaobserwować w wybranych systemach prawnych państw obcych, w których doszło do wykształcenia się specjalnych sądów korporacyjnych.

Wyżej (pkt 4) wspomniałem już, że sprawny i fachowy sąd biznesowy (głównie korporacyjny) – Court of Chancery jest uznawany za jeden z najważniejszych czynników sukcesu Delaware w konkurencji

⁶⁹ Por. M.B. ZIMMER, *op. cit.*, s. 3-4.

⁷⁰ *Ibidem*, s. 3.

regulacyjnej w Stanach Zjednoczonych⁷¹. Sąd ten okazał się także istotnym kreatorem polityki prawa w obszarze korporacyjnym, zwłaszcza w zakresie prawa przejęć (usankcjonowanie i granice dopuszczalności tzw. *poison pill*) czy w odniesieniu do zasad odpowiedzialności członków zarządu (*business judgment rule*).

W Europie długą tradycję i uznaną reputację mają brytyjskie sądy gospodarcze (Commercial Courts), obsadzone sędziami posiadającymi wieloletnie doświadczenie praktyczne z zakresu prawa spółek i rynku kapitałowego. Szczególne znaczenie odgrywa osławiona Queen's Bench Division of the High Court w Londynie.

W ostatnim czasie podobne tendencje można zaobserwować także na kontynencie. W Niemczech przy sądzie apelacyjnym (Oberlandesgericht) we Frankfurcie nad Menem (finansowa stolica Niemiec i siedziba głównej giełdy papierów wartościowych) został utworzony wydział ds. nabywania papierów wartościowych i przejęć spółek publicznych (Senat für Wertpapiererwerbs- und Übernahmesachen), który rozpatruje sprawy z zakresu rynku kapitałowego na podstawie § 48 ust. 4, § 62 ust. 1, § 64 i 65 w zw. z § 67 Wertpapiererwerbs- und Übernahmegesetz (WpÜG). Ponadto w niemieckim Federalnym Sądzie Najwyższym (Bundesgerichtshof) funkcjonuje II Wydział Cywilny (II. Zivilsenat), który rozpatruje skargi kasacyjne wyłącznie w sprawach korporacyjnych, a wchodzący w jego skład sędziowie są uznawani za wiodących w Niemczech specjalistów prawa spółek.

Podobne tendencje można zaobserwować we Włoszech, gdzie przy Tribunal di Milano utworzono wydział przeznaczony do rozpatrywania spraw z zakresu prawa spółek publicznych, nieprzypadkowo ulokowany w Mediolanie – siedzibie włoskiej giełdy papierów wartościowych.

Szczególnie godny odnotowania jest przykład holenderski, gdzie już we wczesnych latach 70. XX w. przy sądzie apelacyjnym w Amsterdamie utworzono specjalną izbę do spraw przedsiębiorstw (niderl. Ondernemingskamer, ang. Enterprise Chamber). Mimo jej ulokowania w obrębie sądu apelacyjnego, Ondernemingskamer nie stanowi sądu odwoławczego, ale jest sądem pierwszej (i jedynej) instancji, od rozstrzygnięć

⁷¹ Por. R. ROMANO, *op. cit.*, s. 39 i n.

którego strony mogą wnieść kasację do Holenderskiego Sądu Najwyższego w Hadze (Hoge Raad der Nederlanden)⁷². Ondernemingskamer orzeka w składzie pięcioosobowym, w tym trzech sędziów zawodowych i dwóch ławników – sędziów rekrutujących się spośród cieszących się uznaniem w środowisku byłych piastunów organów spółek publicznych czy biegłych rewidentów⁷³. W ten sposób skład orzekający dysponuje nie tylko wiedzą prawniczą, lecz także wiedzą z zakresu rachunkowości i finansów oraz – co szczególnie ważne – doświadczeniem praktycznym i perspektywą biznesową. Postępowanie przed Ondernemingskamer jest szybkie i stosunkowo odformalizowane. Sąd ma szeroko zakrojoną władzę ingerowania w stosunki korporacyjne, tj. spektrum możliwych środków, zarówno tymczasowych (środki zabezpieczające), jak i ostatecznych, o zastosowaniu których decyduje według swojego swobodnego uznania – może przykładowo powołać albo odwołać członka organu, uchylić wszelkie decyzje czy uchwały organów, zmienić treść dokumentów korporacyjnych, w tym statutu, zawiesić prawo głosu etc.⁷⁴ Szczególne znaczenie ma specjalny instrument ochrony prawnej – tzw. *enquêteprocedure* (ang. *inquiry procedure*) (art. 2:344-2:359 Burgerlijk Wetboek), który stanowi rodzaj prawa żądania rewizji szczególnej przez uprawnione do tego podmioty (głównie wspólników mniejszościowych), by na tej podstawie mogły one ewentualnie podjąć dalsze kroki, na przykład dochodzić odszkodowania od piastunów organów bądź wspólników dominujących.

Odnotać wypada też aktualne wysiłki czynione przez Belgię, zmierzające do powołania specjalnego międzynarodowego sądu gospodarczego – Brussels International Business Court, właściwego do rozstrzygania dużych, międzynarodowych sporów handlowych (niekoniecznie korporacyjnych) w drodze elastycznej procedury, w języku angielskim jako języku postępowania. Działania te są z jednej strony podyktowane presją konkurencyjną ze strony Holandii, z drugiej zaś

⁷² Por. H. WILLEMS, *The Companies and Business Court: Some Introductory Remarks*, [w:] *The Companies and Business Court from a comparative law perspective*, ed. M.J. JITTA et al., Uitgeverij Kluwer BV 2004, s. 183, 188.

⁷³ *Ibidem*, s. 183.

⁷⁴ *Ibidem*, s. 185.

próbą wykorzystania sposobności, jakie dla państw pozostających w UE otworzy Brexit. Niezależnie od tych aktualnych trendów, w Belgii istnieją wydziały gospodarcze, posiadające jurysdykcję wyłączną w takich sprawach jak na przykład spory na gruncie przejęć spółek publicznych.

Na koniec trzeba wspomnieć, że w dyskusji nad zapewnieniem rzeczywistej efektywności prawa spółek niektórzy autorzy postulują wprowadzenie specjalnych sądów korporacyjnych na poziomie Unii Europejskiej – rozwiązanie instytucjonalne mające stanowić środek faktycznej harmonizacji prawa spółek w Europie, głównie w obszarze ochrony inwestorów mniejszościowych w transakcjach z podmiotami powiązanymi (*related party transactions*)⁷⁵.

9. TEZY PODSUMOWUJĄCE – WNIOSKI I REKOMENDACJE

Przeprowadzona analiza uprawnia do sformułowania następujących tez – wniosków i postulatów reformy (*de lege ferenda*):

1. Koncentracja geograficzna usług prawnych prywatnych (kancelarie) przewyższa dającą się również zaobserwować koncentrację spółek, zwłaszcza dużych spółek publicznych (usługobiorców – klientów) i pozostaje w kontraście ze stosunkowo równomiernym rozmieszczeniem usług prawnych publicznych (sądy gospodarcze). Konsekwencją napięcia między koncentracją w zakresie dwóch pierwszych czynników (kancelarie, spółki) a rozproszeniem trzeciego czynnika (sądy) jest nierównomierność wpływu spraw korporacyjnych do sądów w różnych lokalizacjach geograficznych kraju.
2. Stopień specjalizacji w zakresie doradztwa prawnego (usługi prywatne) przekracza znacząco stopień specjalizacji w zakresie rozstrzygania sporów przez sądy (usługi publiczne). Wprawdzie w sądach polskich istnieją osobne wydziały gospodarcze

⁷⁵ Tak R.J. GILSON, A. SCHWARTZ, *Constraints on Private Benefits of Control: Ex Ante Control Mechanisms Versus Ex Post Transactional Review*, «J. Inst. & Theoretical Econ.» 169/2013, s. 179; R.J. GILSON, *A Model Company Act and A Model Company Court*, «ECFR» 13.2/2016, s. 360-362.

(na szczeblu rejonowym oraz – dla materii niniejszego artykułu ważniejszym – szczeblu okręgowym), jednak zakres ich kognicji, wyznaczony pojęciem sprawy gospodarczej, pozostaje stosunkowo szeroki.

3. W konsekwencji sądy gospodarcze są właściwe dla spraw tak rodzajowo zróżnicowanych, jak sprawy z zakresu własności przemysłowej, instrumentów finansowych, prawa spółek, umów handlowych czy środowiskowe. Utrudnia to zbudowanie po stronie sądu unikatowej kompetencji koniecznej do efektywnego rozstrzygnięcia specjalistycznych sporów. Następstwem tego są sytuacje, w których wyspecjalizowani pełnomocnicy prowadzą spór przed niewyspecjalizowanym sądem. Prowadzi to do przelekłości postępowań i wzrostu formalizmu: sąd biegły w procedurze (jedynym elemencie wspólnym dla wszelkich spraw) będzie skłonny akcentować kwestie proceduralne jako kompensatę deficytów w znajomości prawa materialnego a nade wszystko wycucia i zrozumienia specyficznych problemów, jakich to prawo dotyczy. W konsekwencji rozstrzygnięcia zapadają później i są mniej trafne (gorszej jakości). Dodatkowo dochodzi do wątpliwej konstytucyjnie i funkcjonalnie skłonności sądów do przenoszenia części swoich kompetencji (orzekanie na podstawie prawa) na biegłych – dotyczy to przypadków, w których granica między zrozumieniem problemu, dla którego potrzebne mogą okazać się wiadomości specjalne (materia biegłego), a znajomością regulującego daną problematykę prawa materialnego (materia sądu według zasady *iura novit curia*) jest trudna do uchwycenia, a przez to przekraczana lub mylnie identyfikowana przez sąd.
4. Organizacja usług prawnych publicznych (rozstrzygnięcie sporów przez sądy) powinna podążyć drogą wyznaczoną przez sektor prywatny (kancelarie prawne) i w większym niż dziś zakresie uwzględnić specjalizację. Dotyczyć to powinno zwłaszcza segmentu „biznesowego”, tj. rozstrzygnięcia sporów gospodarczych. Aby podnieść efektywność rozstrzygnięcia sporów gospodarczych, należy dokonać wyodrębnień poszczególnych kategorii tych spraw, do rozstrzygnięcia których powinny zostać powołane sądy

specjalne, zwłaszcza – postulowane w niniejszym opracowaniu – sądy korporacyjne.

5. Reforma wymiaru sprawiedliwości powinna objąć powstanie wielu sądów wyspecjalizowanych, zorganizowanych bądź jako osobne sądy specjalne, bądź jako specjalne wydziały istniejących sądów. Ewentualny wybór tego drugiego rozwiązania powinien jednak iść w parze z zagwarantowaniem takim sądom stosunkowo dużej autonomii, co umożliwi im wykształcenie ich własnej, efektywnej, przyjaznej dla obywateli i biznesu (*user friendly, business friendly*) kultury organizacyjnej. Decyzja o ulokowaniu, tj. wyborze siedziby sądów wyspecjalizowanych, powinna zostać podjęta z jednej strony w oparciu o dane statystyczne dotyczące wpływu spraw danego rodzaju, z drugiej zaś z uwzględnieniem słusznych postulatów deglomeracji.
6. Obecnie istniejące sądy gospodarcze (ściśle: wydziały gospodarcze przy sądach rejonowych i okręgowych) nie oferują wystarczającej specjalizacji w sprawach z zakresu prawa spółek, a mnogość apelacji (11) nie gwarantuje jednolitości orzecznictwa.
7. Modernizacja polskiego prawa spółek powinna równolegle przebiegać w obszarze reformy prawa materialnego oraz usprawniania rozwiązań instytucjonalnych i proceduralnych zmierzających do poprawy funkcjonowania prawa (stosowanie). Nieodzowne dla ulepszenia prawa spółek jest tworzenie standardów (przez dookreślanie ustawowych klauzul generalnych) oraz ewolucja prawa przez tzw. sędziowskie kreowanie prawa (niem. *richterliche Rechtsvorbildung*, ang. *judge-made law*).
8. Jednym z sądów specjalistycznych (ale nie jedynym) powinien być sąd korporacyjny, właściwy do rozpatrywania spraw z zakresu prawa spółek, w tym sporów wycenowych. Sąd ten powinien objąć zakresem swojej właściwości wyłącznej wszystkie sprawy ze stosunku członkostwa w spółce, spory dotyczące organów i ich uchwał, kwestie odpowiedzialności piastunów, sprawy dotyczące ochrony wierzycieli w takim zakresie, w jakim nie znajdują się one w obszarze właściwości sądów upadłościowych, a także sprawy związane z partycypacją pracowników w organach spółek. Byłyby

to zatem głównie sprawy będące dziś we właściwości wydziałów gospodarczych-„procesowych”, ale także sprawy sporne przekazane obecnie do właściwości sądów gospodarczych-rejestrowych (por. art. 182 § 3, art. 212 § 4, art. 312 § 8 k.s.h.).

9. W wariantcie, w którym kompromis między specjalizacją a dostępnością terytorialną zostałyby zawarty z większym uwzględnieniem tego drugiego czynnika, sądy korporacyjne I instancji ulokowane byłyby na poziomie sądów okręgowych w miastach będących siedzibą sądów apelacyjnych. Byłoby ich zatem w Polsce 11. W wariantcie silniej akcentującym specjalizację zostałyby powołane w skali kraju jedynie trzy albo cztery sądy korporacyjne (w wariantcie z trzema sądami korporacyjnymi wyjściowa propozycja lokalizacyjna byłaby następująca: Warszawa, Poznań, Katowice albo Kraków; w wariantcie z czterema sądami korporacyjnymi proponowane lokalizacje objęłyby Warszawę, Poznań albo Wrocław, Kraków albo Katowice, Gdańsk). Odwołania z całego kraju rozpatrywałyby wówczas jedna apelacja (warszawska, choć ostateczna lokalizacja powinna uwzględniać wybór siedziby dla innych niż korporacyjne sądów specjalnych – zgodnie z postulatami deglomeracji).
10. Do rozważenia jest rozwiązanie, w którym sąd korporacyjny jako sąd specjalny, posiadający właściwość wyłączną, zostaje powołany jedynie dla spółek publicznych. Sąd ten, oprócz spraw wymienionych wyżej w punkcie (8), powinien wówczas rozpatrywać także sprawy z zakresu rynku kapitałowego, w tym w szczególności dotyczące informacji poufnych, insider dealing, nabywania znacznych pakietów akcji i wrogich przejęć spółek publicznych – również w takim zakresie, w jakim dziś właściwe pozostają sądy administracyjne (nadzór sądowy nad legalnością działania administracji – Komisji Nadzoru Finansowego). Wprawdzie dośzłoby w takim przypadku do stosowania przez taki sąd dwóch różnych procedur, w zależności od rodzaju sprawy (procedura cywilna, procedura sądownoadministracyjna), niemniej fachowość merytoryczna stanowi bardziej unikatową i silniej rzutującą na jakość orzecznictwa właściwość aniżeli sprawność proceduralna

operowania w dwóch różnych reżimach postępowania przed sądem. *Nota bene* specjalizacja pociąga za sobą odformalizowanie postępowań, co nieznacznie redukuje wagę wskazanego tutaj dualizmu proceduralnego. W tym wariantcie spółki niepubliczne mogłyby w swoich statutach dokonać wyboru właściwości omawianego sądu (*opt-in*).

11. Skład sądu korporacyjnego powinien, oprócz sędziów zawodowych, przewidywać udział ławników rekrutujących się spośród osób posiadających kompetencje i doświadczenie zawodowe w zakresie finansów, zarządzania, ekonomiki przedsiębiorstw i księgowości. Udział tych osób podkreśli znaczenie zrozumienia problematyki leżącej u podstaw sporów korporacyjnych i jednocześnie wzmocni wagę czynnika merytorycznego względem proceduralnego. Będzie to jednak wymagało stworzenia finansowych (i być może także pozafinansowych – ale z gwarancjami bezstronności) bodźców dla wiodących ekspertów z rynku do angażowania się w tej roli w rozstrzyganie sporów korporacyjnych.

REFORMA POLSKIEGO PRAWA SPÓŁEK „W DZIAŁANIU”. O POTRZEBIE UTWORZENIA WYSPECJALIZOWANYCH SĄDÓW KORPORACYJNYCH

Streszczenie

W niniejszym artykule postuluję utworzenie w Polsce specjalistycznych sądów korporacyjnych. Postępująca specjalizacja i koncentracja terytorialna usług prawnych prywatnych (duże kancelarie „departamentowe”) kontrastuje z przywiązaniem do zasady terytorialności w sposobie organizacji usług prawnych publicznych (wymiar sprawiedliwości). Wykształcenie się w doradztwie prawnym segmentów „biznesowego” i „konsumenckiego” nie znajduje wystarczającej paraleli w ewolucji wymiaru sprawiedliwości. Rozbieżność ta nie ma uzasadnienia celowościowego, ma za to swoje uzasadnienie przyczynowe (odmienne mechanizmy funkcjonowania rynku usług prywatnych i wyboru publicznego). Koncentracja geograficzna „biznesowych” usług prawnych prywatnych (kancelarie) przewyższa silną koncentrację spółek, zwłaszcza dużych

spółek publicznych (klienci) i pozostaje w kontraście do stosunkowo równomiernego rozłożenia dostarczycieli usług prawnych publicznych (sądy gospodarcze). Konsekwencją tego kontrastu jest nierównomierność wpływu spraw korporacyjnych do sądów w różnych lokalizacjach. Jednocześnie sprawy z zakresu prawa spółek stanowią jedynie ułamek spraw gospodarczych, co dodatkowo utrudnia specjalizację.

REFORM OF THE CURRENT POLISH COMPANY LAW:
ON THE NEED OF SPECIALISED CORPORATE COURTS

Summary

In this paper I argue for the establishment of specialised corporate courts in Poland. There is a sharp contrast between the growing specialisation and territorial concentration of private legal services (large “departmental” law firms) and the principle of territoriality applicable in the organisation of the provision of public legal services (*viz.* in the Polish judiciary). The increasing divergence between its “business” and “consumer” segments, characteristic of today’s legal market in Poland, has not been sufficiently addressed in the development of the country’s judicial system. This discrepancy has no functional justification, yet it may be explained by the different mechanisms operating in the private and public services (respectively microeconomics and public choice theory). The remarkably strong territorial concentration of legal services (law firms) for business entities is even higher than the concentration of companies, especially of the large listed ones (clients), and these two figures contrast with the relatively even territorial distribution of public legal services for business (business courts). The consequence of this contrast is an unequal distribution (influx) of corporate cases sent to the various geographical locations in the country. At the same time, corporate disputes constitute only a small fraction of all business cases sent to the courts, which is another hindrance impeding specialisation.

Słowa kluczowe: sądy specjalistyczne; spory korporacyjne; efektywność postępowań; reforma prawa spółek; konkurencja regulacyjna; ochrona mniejszości; empiryczne studia nad prawem.

Keywords: specialised courts; corporate disputes; procedural efficiency; company law reform; regulatory competition; minority protection; empirical legal studies.

Literatura:

- ALEX Y R., *A Theory of Constitutional Rights*, Oxford-New York 2002.
- AMERICAN BAR ASSOCIATION, AD HOC COMMITTEE ON BUSINESS COURTS, *Business Courts: Towards A More Efficient Judiciary*, «The Business Lawyer» 52.3/1997, s. 947-963.
- BECHT M., MAYER C., WAGNER H.F., *Where Do Firms Incorporate? Deregulation and the Cost of Entry*, «Journal of Corporate Finance» 14.3/2008, s. 241-256.
- BOROWSKA K., *Egzaminy zawodowe: Adwokacji specjaliści mieliby podlegać weryfikacji*, Rzeczpospolita.pl, <http://www.rp.pl/artypk/848372-Egzaminy-zawodowe--Adwokaci-specjalisci-mieliby-podlegac-weryfikacji.html> (dostęp 16 maja 2018 r.).
- BOTSCHMAS H., LENNARTS L., SCHUTTE-VEENSTRA H., *The Reform of Dutch Private Company Law: New Rules for the Protection of Creditors*, «European Business Organization Law Review» 8/2007, s. 567-604.
- W. DAJCZAK, T. GIARO, F. LONGCHAMPS DE BÉRIER, *Prawo rzymskie. U podstaw prawa prywatnego*, Warszawa 2014.
- DREYFUSS R., *Forums of the Future: The Role of Specialized Courts in Resolving Business Disputes*, «Brooklyn Law Review» 61/1995, s. 1-44.
- DWORKIN R., *Biorąc prawa poważnie*, tłum. T. KOWALSKI, Warszawa 1998.
- FISHER R., URY W., PATTON B., *Getting to Yes: Negotiating Agreement without Giving in*, Penguin 1981.
- FLEISCHER H., *The Law of Close Corporations*, [w:] *General Reports of the International Academy of Comparative Law*, eds. M. SCHAUER, B. VERSCHRAGEN, Springer 2017, s. 319-350.
- GILSON R.J., *A Model Company Act and A Model Company Court*, «ECFR» 13.2/2016, s. 351-362.
- GILSON R.J., SCHWARTZ A., *Constraints on Private Benefits of Control: Ex Ante Control Mechanisms Versus Ex Post Transactional Review*, «J. Inst. & Theoretical Econ.» 169/2013, s. 160-183.

- GRAMCKOW H., WALSH B., *Developing specialized court services. International experiences and lessons learned*, «Justice and Development Working Paper Series» 24/2013, The World Bank 2013.
- GWARTNEY J.D., STROUP R.L., SOBEL R.S., MACPHERSON D.A., *Microeconomics. Private and Public Choice*, Thomson South Western 2006.
- HANSEN J.L., *The Danish Green Paper on Company Law Reform – Modernising Company Law in the 21st Century*, «European Business Organization Law Review» 10/2009, s. 73-95.
- HANSMANN H., KRAAKMAN R., *The End of History for Corporate Law*, «Harvard Law School John M. Olin Center for Law, Economics and Business Discussion Paper Series» 280/2000.
- HERMALIN B.E., KATZ A.W., CRASWELL R., *Contract Law*, [w:] *Handbook of Law and Economics*, I, eds. A. MITCHELL-POLINSKY, S. SHAVELL, North Holland 2007, s. 3-138.
- KAMAR E., *Beyond Competition for Incorporations*, «Georgetown Law Journal» 94.6/2006, s. 1725-1770.
- KOS R., *Zdatność arbitrażowa sporów o ważność uchwał spółek kapitałowych*, «PPH» 3/2014, s. 28-36.
- KROEZE M.J., *The Dutch Companies and Business Court as a Specialized Court* (August 1, 2006), <https://ssrn.com/abstract=976277> lub <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.976277> (dostęp 16 maja 2018 r.).
- LA PORTA R., LOPEZ-DE-SILANES F., SHLEIFER A., VISHNY R., *Investor Protection and Corporate Valuation*, «The Journal of Finance» 52.3/2002, s. 1147-1170.
- LA PORTA R., LOPEZ-DE-SILANES F., SHLEIFER A., VISHNY R., *Law and Finance*, «Journal of Political Economy» 106.6/1998, s. 1113-1155.
- LELE P.P., SIEMS M.M., *Shareholder Protection: A Leximetric Approach*, «Journal of Corporate Law Studies» 7.1/2007, s. 17-50.
- LUTHER KING JR M., *The Negro Is Your Brother*, «The Atlantic Monthly» 212.2/1963, s. 78-88.
- MABEY R.R., *The Evolving Bankruptcy Bench: How are the “Units” Faring?*, «B.C.L. Rev.» 47.1/2005, <http://lawdigitalcommons.bc.edu/bclr/vol47/iss1/6> s. 105-124 (dostęp 1 lutego 2018 r.).
- MCCAHERY J.A., VERMEULEN E.P.M., HISATAKE M., SAITO J., *Traditional and Innovative Approaches to Legal Reform: The “New Company Law”*, «European Business Organization Law Review» 8/2007, s. 7-57.
- MOUSORAKIS G., *Fundamentals of Roman Private Law*, Berlin-Heidelberg 2012.
- NENOVA T., *The Value of Corporate Voting Rights and Control: A Cross-country Analysis*, «Journal of Financial Economics» 68/2003, s. 325-351.

- OPALSKI A. et al., *Projekt reformy struktury majątkowej spółki z o.o.*, «PPH» 12/2010, s. 5-27.
- OPLUSTIL K., *Instrumenty nadzoru korporacyjnego (corporate governance) w spółce akcyjnej*, Warszawa 2010.
- OPLUSTIL K., RADWAN A., *Company Law in Poland: Between Autonomous Development and Legal Transplants*, [w:] *Private Law in Eastern Europe*, eds. CH. JESSEL-HOST, R. KULMS, A. TRUNK, Tübingen 2010, s. 445-493.
- PETER L.J., *Peter's Quotations: Ideas for Our Time*, New York 1977.
- RADWAN A., *Ius dissidentium. Granice konsensusu korporacyjnego i władzy większości w spółkach kapitałowych*, Warszawa 2016.
- RADWAN A., *Powództwo o rozwiązanie spółki z o.o. (art. 271 pkt 1 KSH) – skuteczny instrument rozwiązywania konfliktów korporacyjnych czy „słabe ogniwo” w systemie ochrony mniejszości?*, [w:] *'Usus Magister Est Optimus'*. Rozprawy prawnicze ofiarowane Profesorowi Andrzejowi Kubasowi, red. B. JELONEK-JARCO, R. KOS, J. ZAWADZKA, Warszawa 2016, s. 435-458.
- RADWAN A., *Przymusowy wykup akcji drobnych akcjonariuszy w świetle stanowiska Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Kodeks spółek handlowych po pięciu latach*, red. J. FRĄCKOWIAK, Wrocław 2006, s. 574-593.
- RIFKIND S., *A special court for Patent Litigation? The Danger of a Specialized Judiciary*, «American Bar Association Journal» 37/1951, <http://digitalcollections.library.cmu.edu/awweb/awarchive?type=file&item=696806> (dostęp 1 lutego 2018 r.), s. 425-426.
- ROMANO R., *The Genius of American Corporate Law*, Washington 1993.
- SEIBERT U., *Close Corporations – Reforming Private Company Law: European and International Perspectives*, «European Business Organization Law Review» 8/2007, s. 83-92.
- SICK S., PÜTZ L., *Der deutschen Unternehmensmitbestimmung entzogen: Die Zahl der Unternehmen mit ausländischer Rechtsform wächst*, «WSI Mitteilungen» 1/2011, http://www.boeckler.de/wsimit_2011_01_Sick.pdf (dostęp 14 maja 2018 r.), s. 34-40.
- SIEMS M.M., *Convergence in Shareholder Law*, Cambridge 2009.
- SIEMS M.M., *Shareholder Protection Around the World ('Leximetric II')*, «Del. J. Corp. Law» 33/2008, s. 111-148.
- SULIŃSKI G., *Rozstrzygnięcie sporów ze stosunku spółki kapitałowej przez sąd polubowny*, Warszawa 2008.
- SZCZUROWSKI T., *Wprowadzenie klauzuli arbitrażowej do umowy (statutu) spółki handlowej*, «PPH» 1/2014, s. 13-18.

- SZUMAŃSKI A., *Dopuszczalność kognicji sądu polubownego w sprawach o zaskarżanie uchwał zgromadzeń spółek kapitałowych*, [w:] *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, red. L. OGIEGŁO, W. POPIOŁEK, M. SZPUNAR, Kraków 2005, s. 515-535.
- THE WORLD BANK (DOING BUSINESS), *Enforcing contracts: Measuring good practices in the judiciary*, Washington 2016.
- ULIASZ R., *Rozstrzygnięcie sporów korporacyjnych przez sąd polubowny – wybrane zagadnienia*, «ADR. Arbitraż i Mediacja» 3/2008, s. 117-133.
- VENTORUZZO M., *The Disappearing Taboo of Multiple Voting Shares: Regulatory Responses to the Migration of Chrysler-Fiat*, «Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft» 114.2/2015, s. 192-214.
- VROMANS M., *Brussels International Business Court: preliminary draft bill approved* (17.11.2017), <http://siriuslegaladvocaten.be/brussels-international-business-court-preliminary-draft-bill-approved> (dostęp 14 maja 2018 r.).
- WALENCIK I., *Specjalizacja prawników: tabu czy znak czasów*, polskiprawnik.pl, <http://www.polskiprawnik.pl/specjalizacja-prawnikow-tabu-czy-znak-czasow/> (dostęp 2 lutego 2018 r.).
- WILLEMS H., *The Companies and Business Court: Some Introductory Remarks*, [w:] *The Companies and Business Court from a comparative law perspective*, ed. M.J. JITTA et al., Uitgeverij Kluwer BV 2004, s. 181-192.
- WIÓREK P.M., *Adwokatura w obliczu specjalizacji zawodowej* (komunikat pokonferencyjny), Adwokatura.pl, <http://www.adwokatura.pl/z-zycia-ora/adwokatura-w-obliczu-specjalizacji-zawodowej-komunikat-pokonferencyjny/page/36/> (dostęp 2 lutego 2018 r.).
- WIŚNIEWSKI A.W., [w:] *System prawa handlowego*, VIII: *Arbitraż handlowy*, red. A. SZUMAŃSKI, Warszawa 2010, s. 787-828.
- WORKING PARTY OF CCJE, *Report of the 22nd Meeting*, <https://rm.coe.int/168074733d> (dostęp 2 lutego 2018 r.).
- ZIMMERR M.B., *Overview of Specialized Courts*, «International Journal for Court Administration» 2.1/2009, s. 1-15.