

ALEKSANDRA GAWRYSIAK-ZABŁOCKA

Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego

## WZORZEC UMOWY SPÓŁKI JAWNEJ I SPÓŁKI KOMANDYTOWEJ

### 1. WPROWADZENIE

Od 15 stycznia 2015 r. (w związku z wejściem w życie ustawy z dnia 28.11.2014 r. o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw<sup>1</sup>) możliwe stało się zakładanie w Polsce spółki jawnej i komandytowej przy użyciu wzorca elektronicznego i rejestracja tych spółek przy użyciu profilu zaufanego Platformy Usług Administracji Publicznej (ePUAP) lub bezpiecznego podpisu elektronicznego weryfikowanego przy pomocy ważnego kwalifikowanego certyfikatu<sup>2</sup>. Jest to kolejny krok w udostępnianiu nowoczesnych, elektronicznych systemów przy tworzeniu spółek handlowych, gdyż już ustawą z dnia 1.4.2011 r. ustawodawca wprowadził możliwość zawiązania i zarejestrowania spółki z o.o. z wykorzystaniem wzorca umowy udostępnionego w formie elektronicznej<sup>3</sup>.

Ponadto nowelizacja k.s.h. z 2014 r. umożliwiła wykorzystanie drogi elektronicznej (ale tylko spółkom założonym przy wykorzystaniu wzorca

---

<sup>1</sup> Dz.U. z 2015, poz. 4. Dalej, w skrócie, nowelizacja k.s.h. z 2014 r. Inną ustawą nowelizującą k.s.h. z 2014 r. była ustawa z dnia 26 czerwca 2014 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2014, poz. 1161), która nie jest przedmiotem analizy w niniejszym opracowaniu.

<sup>2</sup> Por. art. art. 23<sup>1</sup> k.s.h. oraz art. 106<sup>1</sup> k.s.h.

<sup>3</sup> Dz.U. z 2011, Nr 92, poz. 531.

umowy) przy udzieleniu prokury i powołaniu pełnomocnika, o którym mowa w art. 210 k.s.h. w spółce z o.o. Nowelizacja k.s.h. z 2014 r. (w części, która wejdzie w życie 1.4.2016 r.) da też spółkom założonym przy wykorzystaniu wzorca umowy możliwość dokonywania szeregu dalszych czynności przy wykorzystaniu wzorców: zmian w umowie spółki, podejmowania uchwał o zmianie adresu spółki oraz o zatwierdzeniu sprawozdania finansowego spółki jawnej i komandytowej, rozwiązywania spółek, przeniesienia ogółu praw i obowiązków wspólnika spółki osobowej, podwyższenia kapitału zakładowego w spółce z o.o., zbycia udziałów wspólnika spółki z o.o, podejmowanie uchwał wspólników spółki z o.o.

Poszczególne założenia i rozwiązania nowelizacji k.s.h. z 2014 r. były już przedmiotem analizy i krytyki<sup>4</sup>. Niniejszy artykuł poświęcony jest przede wszystkim treści wzorca umowy spółki jawnej i komandytowej, konfrontacji rozwiązań zawartych we wzorcach określonych w załącznikach do rozporządzeń Ministra Sprawiedliwości z dnia 14.1.2015 r. z modelowym ujęciem spółki jawnej komandytowej wynikającym z k.s.h.

## 2. ZMIANY W SPOSOBIE ZAKŁADANIA SPÓŁKI JAWNEJ I KOMANDYTOWEJ WPROWADZONE NOWELIZACJĄ K.S.H. Z 2014 R.

W stanie prawnym obowiązującym przed 15.1.2015 r. dla założenia spółki jawnej i spółki konieczne było zastosowanie tradycyjnej postaci papierowej: w przypadku spółki jawnej wymagana była forma pisemna pod rygorem nieważności (art. 25 k.s.h.), zaś w przypadku spółki komandytowej aż

---

<sup>4</sup> Por. W. KOCOT, *Forma elektroniczna aktów założycielskich i niektórych czynności prawnych z zakresu stosunków wewnętrznych spółek handlowych – nowelizacja kodeksu spółek handlowych 28.11.2014 r.*, «PPH» 2/2015, s. 4-17; A. SZUMAŃSKI, *Nowelizacja kodeksu spółek handlowych z 28.11.2014 r. przewidująca szersze wykorzystanie wzorca udostępnianego w systemie teleinformatycznym*, «PPH» 4/2015, s. 38-47; W. POPIOŁEK, *Czy koniec osiemdziesięcioletniej tradycji formy niektórych czynności prawa spółek?*, «PPH» 4/2015, s. 48-54.

forma aktu notarialnego (art. 106 k.s.h.)<sup>5</sup>. Nie było „oficjalnych” wzorców tych umów. k.s.h. wskazywał jedynie na minimalną treść takich umów (art. 25 i 105). Umowy obu spółek powinny zawierać firmę i siedzibę spółki, określenie wkładów wnoszonych przez każdego wspólnika i ich wartość, przedmiot działalności spółki oraz czas trwania spółki, jeżeli był oznaczony. Z racji tego, że istota spółki komandytowej polega na tym, że tworzą ją przynajmniej dwie osoby o różnym statusie prawnym (przynajmniej jeden komplementariusz, który odpowiada za zobowiązania spółki bez ograniczeń, oraz przynajmniej jeden komandytariusz, który odpowiada za zobowiązania spółki do wysokości sumy komandytowej), konieczne było wskazanie w umowie tej spółki także oznaczonego kwotowo zakresu odpowiedzialności każdego komandytariusza wobec wierzycieli. W praktyce wspólnicy zakładając spółkę jawną czy komandytową rzadko ograniczali się jedynie do wskazanej przez k.s.h. minimalnej treści umowy, uzupełniając ją o regulacje dotyczące udziału w zyskach, prowadzenia spraw spółki, reprezentacji czy zakazu konkurencji.

Samo zawarcie umowy spółki jawnej czy komandytowej było warunkiem koniecznym, acz niewystarczającym dla powstania spółki. Należało ją zgłosić do rejestru przedsiębiorców KRS i powstawała ona z chwilą wpisu (por. 25<sup>1</sup> i 109 k.s.h.).

Od 15.1.2015 r. osoby zakładające spółkę jawną i komandytową mogą uczynić to w tradycyjny sposób lub zdecydować się na sposób elektroniczny, tzn. wypełnić formularz umowy dostępny w systemie teleinformatycznym i opatrzyć umowę bezpiecznym podpisem elektronicznym

---

<sup>5</sup> Nie zdecydowano się na zniesienie wymogu formy aktu notarialnego dla umowy spółki komandytowej, gdy liberalizowano przepisy k.s.h. dotyczące formy umowy spółki partnerskiej. W poselskim projekcie nowelizacji k.s.h., który wraz z projektem rządowym doprowadził do zmiany ustawy w 2008 r., znalazła się propozycja zniesienia wymogu formy aktu notarialnego nie tylko w przypadku spółki partnerskiej, lecz także w przypadku spółki komandytowej. Argument, iż w ten sposób ułatwione zostanie tworzenie spółki komandytowej, nie znalazł jednak uznania i ostatecznie przeważał pogląd, iż ta rygorystyczna forma jest konieczna, gdyż ma służyć ochronie komandytariuszy, a także potencjalnych wierzycieli spółki.

weryfikowanym przy pomocy ważnego kwalifikowanego certyfikatu albo podpisem potwierdzonym profilem zaufanym ePUAP<sup>6</sup>. Umowa jest w takim przypadku zawarta po wprowadzeniu do systemu teleinformatycznego wszystkich danych koniecznych do jej zawarcia i z chwilą opatrzenia ich podpisami elektronicznymi współników. Wypełnienie formularza polega na wpisaniu pewnych danych w puste pola lub wybraniu jednego z kilku wariantów postanowienia umownego. W związku podpisaniem takiego wypełnionego wzorca pojawiają się wątpliwości praktyczne. Niejednoznaczne jest, czy wszyscy współnicy muszą złożyć podpis tego rodzaju, czy też możliwe jest hybrydowe posługiwanie się dopuszczalnymi postaciami podpisu elektronicznego (część współników opatruje oświadczenie podpisem bezpiecznym, pozostali podpisem potwierdzonym profilem zaufanym)<sup>7</sup>.

Korzyść współników decydujących się na wykorzystanie wzorca umowy nie ogranicza się do ułatwienia wynikającego z drogi elektronicznej, ważny jest też aspekt finansowy. W przypadku spółki komandytowej współnicy nie muszą płacić taksy notarialnej<sup>8</sup>. Niższe są opłaty sądowe od wniosków o wpis do rejestru spółek, których umowy zawarto przy wykorzystaniu wzorca udostępnionego w systemie teleinformatycznym, tj. od wniosku o pierwszy wpis jest to 250 PLN zamiast 500 PLN<sup>9</sup>.

Wreszcie, jedynie w przypadku spółki założonej przy wykorzystaniu wzorca dostępnego w systemie teleinformatycznym (której umowa nie została zmieniona w inny sposób niż przy wykorzystaniu wzorca) możliwe jest wykorzystanie drogi elektronicznej przy udzieleniu prokury, a w przyszłości też dokonywanie zmian w umowie spółki, rozwiązanie spółki czy przeniesienie ogółu praw i obowiązków współnika spółki

---

<sup>6</sup> Nie jest jednak możliwe zawarcie umowy spółki jawnej przy wykorzystaniu wzorca umowy, gdy przekształcana jest w nią spółka cywilna (art. 26 § 4 k.s.h.).

<sup>7</sup> Por. W. KOCOT, *op.cit.*, s. 6.

<sup>8</sup> Taksa notarialna za sporządzenie umowy spółki komandytowej zależy od wartości wnoszonych przez współników wkładów. Do tego doliczyć trzeba jeszcze koszt wypisów umowy spółki. Co do szczegółów por. rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 czerwca 2004 r. w sprawie maksymalnych stawek taksy notarialnej (tekst jedn. Dz.U. z 2013 r., poz. 237).

<sup>9</sup> Por. art. 52 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jedn. Dz.U. 2014, poz. 1025 ze zm.).

osobowej przy użyciu wzorców udostępnionych w systemie informacyjnym. Te udogodnienia dla spółek założonych przy użyciu wzorca umowy sprawiają, że w doktrynie wskazuje się, iż doszło do wyłonienia w ramach spółki jawnej i komandytowej dwóch podtypów: „tradycyjnego” i „internetowego”<sup>10</sup>.

### 3. WĄTPLIWOŚCI DOTYCZĄCE CELOWOŚCI UMOŻLIWIENIA TWORZENIA SPÓŁEK JAWNYCH I KOMANDYTOWYCH PRZY UŻYCIU WZORCA DOSTĘPNEGO W SYSTEMIE TELEINFORMATYCZNYM

Uzasadnienie projektu ustawy nowelizującej k.s.h. z 2014 r.<sup>11</sup> nie jest, eufemistycznie rzecz ujmując, zbyt rozbudowane i nie zawiera szerszych argumentów przemawiających za celowością umożliwienia tworzenia spółek jawnych i komandytowych przy użyciu wzorca dostępnego w systemie teleinformatycznym czy też analizy skutków finansowych takiej zmiany.

W doktrynie poddano surowej krytyce celowość wprowadzania elektronicznych wzorców umowy spółki jawnej i komandytowej. Wskazano, że proces zawierania i organizacji takich spółek, odmiennie niż spółek kapitałowych, jest mocno zindywidualizowany z uwagi na przewagę więzi osobistej nad relacjami majątkowymi między wspólnikami, regulacje umowne są złożone i niełatwo poddają się uniformizacji i dlatego akty założycielskie spółek osobowych trudno ująć w ramy wzorca opracowanego wariantowo *ad incertas personas*<sup>12</sup>. Wyrażono wręcz wątpliwość, czy zastosowanie wzorca w spółkach osobowych nie jest w ogóle sprzeczne z naturą tych spółek<sup>13</sup>. Podniesiono także argumenty dotyczące ekonomicznej opłacalności wprowadzanych zmian, stawiając pytanie, czy nakłady finansowe budżetu państwa na wdrożenie systemu teleinformatycznego w spółkach osobowych nie będą przykładem

---

<sup>10</sup> Por. A. SZUMAŃSKI, *op. cit.*, s. 41-42.

<sup>11</sup> Dostępne na stronie <http://www.sejm.gov.pl/Sejm7.nsf/druk.xsp?nr=2841> (dostęp: 15 czerwca 2015 r.).

<sup>12</sup> Por. W. KOCOT, *op. cit.*, s. 6. Podobnie W. Popiołek, *op. cit.*, s. 52.

<sup>13</sup> Por. A. SZUMAŃSKI, *op. cit.*, s. 46.

nierozsądnego wydawania pieniędzy podatników, gdyż spółek jawnych i komandytowych jest w Polsce niewiele<sup>14</sup>. Koszt wdrożenia nowego systemu może okazać się wyższy od korzyści, jakie dla organów wymiaru sprawiedliwości i przedsiębiorców jako beneficjentów ma przynieść jego zastosowanie<sup>15</sup>. Podkreślono też, że zarówno zakładanie spółek (jawnych, komandytowych, ale też i z o.o.) przy wykorzystaniu wzorca dostępnego w systemie teleinformatycznym może stanowić zagrożenie dla bezpieczeństwa i pewności obrotu, gdyż istnieje niebezpieczeństwo podawania przez wirtualnych „założycieli” fikcyjnych adresów i siedzib spółek czy posługiwanie się skradzionymi dowodami osobistymi<sup>16</sup>. Zakładanie spółki w systemie elektronicznym powodować może, że częściej (niżby to było w formie aktu notarialnego) zawierane będą umowy pozorne lub dokonane pod wpływem błędu<sup>17</sup>.

Choć rzeczywiście spółki osobowe charakteryzują się silnymi więziami między wspólnikami i są tworzone dla unikalnych przedsięwzięć, nie można się – moim zdaniem – zgodzić z twierdzeniem, że wzorce umowne w przypadku spółki jawnej czy komandytowej nie mają większego sensu, gdyż wersje umowy zaproponowane we wzorcu, choćby bardzo urozmaicone, nie wyczerpią nawet niewielkiej części wszystkich wariantów uregulowania relacji korporacyjnych<sup>18</sup>. W rzeczywistości umowy spółek jawnych czy komandytowych zawieranych dotychczas, choć, jak już było to powyżej wspomniane, rzadko ograniczały się do ustawowego minimum, ale też *grosso modo* nie były szczególnie oryginalne. Przy ich tworzeniu wspólnicy wykorzystywali „nieoficjalne” wzorce dostępne w Internecie, programach prawniczych czy opracowaniach książkowych. Ponadto, kreatywność wspólników spółek jawnych (których umowy zawierane były w formie pisemnej bez udziału notariusza) czasami prowadziła do uregulowań nieprecyzyjnych i przyszłych sporów. Nowelizacja k.s.h. z 2014 r. nie zabroniła tworzenia spółek jawnych i komandytowych w dotychczasowy sposób i „szycia na

---

<sup>14</sup> Ibidem.

<sup>15</sup> Por. W. POPIOŁEK, *op.cit.*, s. 52.

<sup>16</sup> Ibidem.

<sup>17</sup> Ibidem.

<sup>18</sup> Por. W. KOCOT, *op. cit.*, s. 6. Podobnie A. SZUMAŃSKI, *op. cit.*, s. 46.

miarę” umów tych spółek. Dodano natomiast możliwość korzystania z wzorca „oficjalnego” i przy założeniu, że byłby on skonstruowany w sposób rozsądny, napisany precyzyjnym językiem i uwzględniający (niekoniecznie wszystkie) najpowszechniejsze potrzeby założycieli spółek jawnych i komandytowych, nie ma w tym nic złego. Niestety, zarówno sposób ustalenia, jak i treść wzorców umowy spółki jawnej i komandytovej budzi liczne wątpliwości, o czym szczegółowo poniżej.

Odnosząc się do racjonalności ekonomicznej wprowadzenia możliwości tworzenia spółek jawnych i komandytowych przy użyciu wzorca dostępnego w systemie teleinformatycznym, wskazać należy, że system ten i tak zbudowany jest i utrzymywany dla potrzeb spółek z o.o.<sup>19</sup>, zatem wykorzystanie tak stworzonej infrastruktury także dla potrzeb spółek jawnych i komandytowych nie musi wcale generować bardzo wysokich kosztów.

Kwestia bezpieczeństwa obrotu jest bez wątpienia fundamentalna. Oczywistym jest, że powinno się dążyć do eliminacji możliwości nadużyć związanych z zakładaniem spółek przy wykorzystaniu wzorca dostępnego w systemie teleinformatycznym. Jednocześnie jednak wskazać trzeba, że to właśnie bezpieczeństwo obrotu przemawia za tym, by osobowe spółki handlowe nie zostały prawie zupełnie wyparte przez spółki kapitałowe. Pomijając sytuacje szczególne (gdy z innych ustaw wynika obowiązek wykonywania pewnej działalności jedynie w formie spółki osobowej), inwestorzy, decydując się na jeden z dostępnych modeli (a w związku z członkowstwem Polski w UE i regulacjami dotyczącymi swobody przedsiębiorczości wcale nie musi być to spółka prawa polskiego), biorą pod uwagę wiele czynników. Są wśród nich koszty założenia, łatwość i szybkość tej czynności, koszty funkcjonowania, opodatkowanie, dopasowanie do indywidualnych oczekiwań czy kwestia ewentualnej odpowiedzialności za zobowiązania spółki. W sytuacji, gdy koszt założenia spółki z o.o. znacząco spadł (z racji na obniżenie minimalnego kapitału zakładowego do 5 000 zł, a w przyszłości być może i dalsze zmiany w tej kwestii) i gdy możliwe jest zakładanie spółki

---

<sup>19</sup> Które w ten sposób są coraz częściej tworzone. W. POPIOŁEK, *op.cit.*, s. 52 podaje, że do końca 2013 r. zarejestrowanych zostało 5274 e-spółek z o.o.

z o.o. przy wykorzystaniu wzorca umownego dostępnego w systemie teleinformatycznym, zainteresowanie spółką jawną czy komandytową automatycznie zmalało. Trzeba jednak pamiętać, że to właśnie konstrukcja osobowych spółek handlowych zapewnia, że za zobowiązania spółki solidarnie z nią i subsydiarnie względem niej odpowiadają wspólnicy, co daje większe bezpieczeństwo wierzycielom tych spółek, niż iluzorycznie niski kapitał zakładowy spółki z o.o. i skomplikowany mechanizm dochodzenia roszczeń od członków zarządu spółki z o.o. w oparciu o art. 299 k.s.h. Dlatego też na aprobatę zasługuje działanie mające na celu uatrakcyjnienie spółki jawnej czy komandytowej polegające na umożliwieniu wspólnikom skorzystania z potencjalnie prostszego sposobu zakładania tych spółek przy użyciu wzorca umowy dostępnego w systemie teleinformatycznym.

#### 4. SPOSÓB USTALENIA WZORCÓW UMOWY SPÓŁKI JAWNEJ I KOMANDYTOWEJ

Po pierwsze i najważniejsze, na krytykę zasługuje wybór sposobu ustalenia wzorca umowy spółki jawnej i komandytowej. Nie są one częścią k.s.h. (załącznikami do tej ustawy). Zgodnie z art. 23<sup>1</sup> § 5 i art. 106<sup>1</sup> § 5 to Minister Sprawiedliwości został upoważniony do określenia w drodze rozporządzenia wzorców umów tych spółek<sup>20</sup>. W konsekwencji wzorce są załącznikami do rozporządzeń Ministra Sprawiedliwości, a więc aktów o randze podstawowej, zaś same rozporządzenia zawierają pewne wyjaśnienia do tych wzorców<sup>21</sup>. Prawdą jest oczywiście to, że identyczne rozwiązanie zostało przyjęte dla spółki z o.o. (najpierw w ustawie z dnia 1.4.2011 r.,

---

<sup>20</sup> Sposób sformułowania tych delegacji jest daleki od doskonałości. Por. A. SZUMAŃSKI, *op.cit.*, s. 40.

<sup>21</sup> Wzorzec umowy spółki jawnej określa załącznik 1 do rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 14 stycznia 2015 r. w sprawie określenia wzorców dotyczących spółki jawnej udostępnionych w systemie teleinformatycznym (Dz.U. z 2015 r., poz. 68), zaś wzorzec umowy spółki komandytowej – załącznik 1 do rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 14 stycznia 2015 r. w sprawie określenia wzorców dotyczących



a obecnie w nowelizacji k.s.h. z 2014 r.). Nie jest to jednak rozwiązanie optymalne, powodować będzie zamęt legislacyjny oraz dezinformację wśród przedsiębiorców, gdyż, jak to zostanie poniżej pokazane, rozwiązania przyjęte we wzorcach spółki jawnej i komandytowej nie są prostym powieleniem przepisów k.s.h., lecz w kilku istotnych punktach odstąpiły od modelu kodeksowego, przy czym, biorąc pod uwagę całościowy kształt regulacji, wcale nie jest oczywiste, czy modyfikacja taka była świadoma i celowa. Podkreślić jednak należy, że rozwiązania zawarte we wzorcach umów spółki jawnej komandytowej są niespójne z tymi zawartymi w k.s.h., lecz nie niezgodne z tymi rozwiązaniami. To znaczy, Minister Sprawiedliwości, kształtując wzorce tych umów, zdecydował się na odejście od dyspozytywnych przepisów k.s.h., uregulował w rozporządzeniu pewne zagadnienia inaczej niż w domyślnym wariantcie kodeksowym, co bez wątpienia nie przyczyni się do przejrzystości na rynku, ale jednocześnie nie można stawiać zarzutu niezgodności tych wzorców z ustawą i nie ma przesłanek do uchylenia tych wzorców przez Trybunał Konstytucyjny.

Bez wątpienia, na co wskazywano już w doktrynie w odniesieniu do ustawy z dnia 1.4.2011 r.<sup>22</sup>, lepszym rozwiązaniem byłoby, gdyby wzorzec umowy spółki jawnej, komandytowej czy z o.o. miał postać załącznika do ustawy<sup>23</sup>. Oczywiście w takim przypadku trzeba byłoby bardzo dokładnie przemyśleć jego treść, gdyż zmiana ustawy jest znacznie trudniejsza niż zmiana rozporządzenia, jednak znaczenie tego dokumentu wymaga właśnie takiej formy. Projekt wzorca umownego byłby wówczas rzetelniej uzasadniony i poddany szerszej konsultacji. Nie bez przyczyny na przykład w prawie niemieckim wzorzec umowy spółki *Unternehmensgesellschaft* został określony w załączniku do *GmbHGesetz*<sup>24</sup>.

---

spółki komandytowej udostępnionych w systemie teleinformatycznym (Dz.U. z 2015 r., poz. 70).

<sup>22</sup> Por. M. LEŚNIAK, *Spółka z o.o. zakładana za pomocą wzorca umowy- nowelizacja kodeksu spółek handlowych*, «PPH» 12/2011, s. 35 i 39.

<sup>23</sup> Tak też W. KOCOT, *op. cit.*, s. 6.

<sup>24</sup> Co do szczegółów związanych z niemieckim rozwiązaniem, por. w literaturze polskojęzycznej m.in. M. LUTTER, *Reforma GmbH w Niemczech*, «Monitor Prawniczy»

## 5. TREŚĆ WZORCÓW UMOWY SPÓŁKI JAWNEJ I KOMANDYTOWEJ

Jeśli rozpatrywać treść wzorca, to zarówno w przypadku spółki jawnej, jak i komandytowej, wzorec zawiera elementy, które według k.s.h. stanowią *essentialia negotii*, oraz takie, które w świetle k.s.h. wspólnicy jedynie mogą uregulować w umowie, a gdy tego nie uczynią, zastosowanie znajdą przepisy dyspozytywne k.s.h. Wypełnienie wzorca polega na wpisaniu pewnych danych w puste pola oraz, w kilku przypadkach, na wybraniu jednej z kilku opcji.

### a) Komparycja

Wzorce umowne rozpoczynają się od komparycji, w której wskazana jest nazwa umowy (odpowiednio umowa spółki jawnej lub umowa spółki komandytowej) i pole na uzupełnienie daty umowy. Nie ma natomiast pola, w które trzeba byłoby wpisać miejsce zawarcia umowy. W § 1 wspólnicy muszą podać swoje dane identyfikujące<sup>25</sup> oraz oświadczyć, że na podstawie wzorca zawiązują spółkę jawną/komandytową. Wzorce (jak też i k.s.h.) nie stawiają sztywnych granic<sup>26</sup> w kwestii liczby wspólników<sup>27</sup>.

---

23/2008, s. 1266-1268, A. GAWRYSIAK-ZABŁOCKA, *Niemiecka ustawa o spółce z ograniczoną odpowiedzialnością – najnowsze zmiany*, «Zeszyty Prawnicze» 8.2/2008, s. 191-207, a wcześniej o projekcie MoMiG – A. SZAFRAŃSKI, M. WITTMANN, *O projekcie reformy prawa spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Niemczech*, «Przegląd Legislacyjny» 3/2007, s. 76-84.

<sup>25</sup> Jeżeli są osobami fizycznymi – imię i nazwisko oraz numerem PESEL, a jeżeli nie posiadają numeru PESEL, numer paszportu ze wskazaniem kraju wystawienia paszportu, a także miejsce zamieszkania i adres; zaś jeżeli są osobami prawnymi lub jednostkami organizacyjnymi nieposiadającymi osobowości prawnej – firmę bądź nazwę, numer w Krajowym Rejestrze Sądowym, a jeżeli podmiot nie jest zarejestrowany w Krajowym Rejestrze Sądowym – numer we właściwym rejestrze, z nazwą rejestru i określeniem organu prowadzącego rejestr, jeżeli rejestr prowadzony jest za granicą – wskazanie kraju, w którym jest prowadzony, a także siedzibę i adres.

<sup>26</sup> Por. § 4 rozporządzeń Ministra Sprawiedliwości stanowiący, że wskazana we wzorcu umowy liczba osób jest przykładowa, a liczba wspólników nie jest ograniczona wzorcem umowy.

<sup>27</sup> Oczywiście trzeba pamiętać, że tworzone są spółki osobowe, a zatem powinna istnieć osobista więź pomiędzy wspólnikami.

b) Firma, siedziba, przedmiot działalności

W § 2, 3 i 4 wzorców obu umów wspólnicy muszą określić podstawowe kwestie dotyczące zakładanej spółki.

Po pierwsze muszą oni podać firmę, pod którą będzie działać tworzona przez nich spółka. Konstrukcja wzorca wymusza, aby dodatek obligatoryjny („spółka jawna” czy „spółka komandytowa”) znalazł się na końcu firmy, nie zaś na jej początku czy w środku. Przy konstruowaniu firmy wspólnicy powinni respektować zasady wynikające z kodeksu cywilnego i k.s.h. Powinna ona nie wprowadzać w błąd i dostatecznie odróżniać się od firm innych przedsiębiorców działających na tym samym rynku. W firmie spółki jawnej powinno znaleźć się nazwisko lub firma (nazwa) przynajmniej jednego wspólnika. Natomiast firma spółki komandytowej powinna zawierać nazwisko jednego lub kilku komplementariuszy. Jeżeli komplementariuszem jest osoba prawna, firma spółki komandytowej powinna zawierać pełne brzmienie firmy (nazwy) tej osoby prawnej. Nazwisko komandytariusza nie może być zamieszczane w firmie spółki. W przypadku zamieszczenia nazwiska lub firmy (nazwy) komandytariusza w firmie spółki, komandytariusz ten odpowiada wobec osób trzecich tak, jak komplementariusz<sup>28</sup>.

Dalej wspólnicy muszą wskazać siedzibę spółki, czyli miejscowość, która powinna być położona na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i która wpływa na właściwość sądu rejestrowego. Powinien istnieć pewien związek pomiędzy miejscowością wskazaną jako siedziba spółki a osobami wspólników czy planowaną działalnością spółki. Wzorzec dostępny na stronie Ministerstwa Sprawiedliwości skonstruowany jest w ten sposób, że miejscowość wybiera się z rozwijanej listy. Należy wskazać miejscowość na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w oparciu o dane z systemu teleinformatycznego pobrane z krajowego rejestru urzędowego podziału terytorialnego kraju TERYT.

---

<sup>28</sup> Co do zasad tworzenia firm spółek jawnych i komandytowych, por. A. GAWRY-SIAK-ZABŁOCKA, *Firma osobowych spółek handlowych – uwagi ‘de lege ferenda’*, [w:] *Instytucje prawa handlowego w przyszłym kodeksie cywilnym*, red. T. MRÓZ, M. STEC, Warszawa 2012, s. 637-652.

Wreszcie wspólnicy muszą określić przedmiot działalności spółki wraz z podaniem odpowiednich numerów Polskiej Klasyfikacji Działalności (PKD). Formuła taka jest często spotykana w praktyce, choć w zasadzie podawanie numerów PKD przy zakładaniu spółek w tradycyjny sposób nie jest konieczne w samej umowie spółki, a dopiero w zgłoszeniu do KRS i może teoretycznie powodować niedogodność w postaci zmiany umowy spółki, gdy doszło by do zmiany numerów PKD. Uzupełnianie wzorca umowy dostępnego na stronie Ministerstwa Sprawiedliwości w zakresie przedmiotu działalności spółki jest proste dla użytkownika, gdyż musi on wybrać punkty z rozwijanego opisu działalności, a numer PKD jest automatycznie przypisany.

c) Komplementariusze, komandytariusze, suma komandytowa

Podczas gdy w przypadku spółki jawnej wszyscy wspólnicy odpowiadają za zobowiązania spółki bez ograniczeń, solidarnie i subsydiarnie, o tyle istota spółki komandytowej polega na tym, że tworzą ją przynajmniej dwie osoby o różnym statusie prawnym. Komplementariusz odpowiada za zobowiązania spółki komandytowej tak, jak wspólnik spółki jawnej, czyli bez ograniczeń, zaś komandytariusz do wysokości sumy komandytowej, czyli cyfrowo określonej kwoty pieniężnej wyrażonej w walucie polskiej. K.s.h. nie wskazuje ani minimalnej, ani maksymalnej wysokości sumy komandytowej.

W związku z charakterem spółki komandytowej, w umowie konieczne jest określenie statusu wspólnika, a w przypadku komandytariusza wysokości sumy komandytowej, czego odzwierciedleniem są § 5 i 6 wzorca umowy. Prawidłowo, w przypadku każdego z komandytariuszy, możliwe jest określenie innej sumy komandytowej.

Rozwiązanie przyjęte we wzorze umownym różni się jednak od modelu kodeksowego tym, że znajduje się w nim ust. 2, zgodnie z którym wkłady objęte sumą komandytową zostały wniesione w całości. Intencją twórców wzorca było zapewne (bo nie jest to wyrażone precyzyjnie), aby komandytariusz wniósł wkład w wysokości przynajmniej sumy komandytowej na samym początku istnienia spółki.

Problem jednak w tym, że spółka komandytowa nie powstaje z chwilą zawarcia umowy (nie ma czegoś na podobieństwo spółki kapitałowej w organizacji), a wpisu do rejestru, więc wkłady realnie mogą być wniesione do spółki (jako podmiotu prawa) dopiero po jej zarejestrowaniu.

Ponadto, rozwiązanie to jest dyskusyjne, gdyż k.s.h. celowo rozróżnia pojęcie wkładu i sumy komandytowej. Wartość wkładu komandytariusza może być równa sumie komandytowej, ale może też być niższa lub wyższa. Wkłady mogą być też komandytariuszowi zwracane w czasie trwania spółki. Oczywiście wszystko to nie pozostaje bez znaczenia dla odpowiedzialności komandytariusza, o czym szczegółowo stanowi art. 112 k.s.h.

Przyjęte we wzorcu rozwiązanie jest rygorystyczne: komandytariusz musi wnieść (i to w gotówce, o czym poniżej) wkład w wysokości przynajmniej sumy komandytowej. W praktyce, przede wszystkim może to skłaniać do określania niskich sum komandytowych w spółkach zakładanych przy użyciu wzorca. Wątpliwe jest przy tym też, czy w związku z założeniem spółki przy wykorzystaniu wzorca, komandytariusz traci już możliwość uzyskania zwrotu wkładu (lub jego części) w czasie trwania spółki. Jeśli przyjąć założenie, że takiej możliwości nie ma, to rozporządzenie zmieniałoby w tym istotnym zakresie ogólne zasady wynikające z k.s.h., zaś przy przeciwnym założeniu regulacja dotycząca konieczności wniesienia wkładów byłaby łatwa do obejścia.

#### d) Wkłady

Jednym z założeń, które legły u podstaw regulacji dotyczących spółek zakładanych przy wykorzystaniu wzorca, jest to, że wkłady współników do spółki mogą być jedynie pieniężne<sup>29</sup>. Jest to rozwiązanie bardzo restrykcyjne i, na co warto zwrócić uwagę, nawet pierwotny projekt nowelizacji zakładał, że wkład współnika spółki jawnej i komandytowej mógł także polegać na przeniesieniu własności rzeczy ruchomej

---

<sup>29</sup> Por. art. 48 § 2<sup>1</sup> k.s.h. (dla spółki jawnej i w zw. z art. 103 § 2 k.s.h. dla spółki komandytowej) oraz art. 158 § 1<sup>1</sup> k.s.h. dla spółki z o.o.

lub praw do programu komputerowego oraz świadczeniu pracy przez wspólnika<sup>30</sup>.

O ile wymóg wkładów pieniężnych nieźle może się sprawdzać przy spółce z o.o., o tyle w przypadku spółek osobowych (jawnej i komandytowej) jest to dość wątpliwe, gdyż wspólnicy tych spółek dość często zobowiązują się do świadczenia pracy czy usług na rzecz spółki, a nie wnoszenia do niej pieniędzy, co wynika z charakteru tych spółek<sup>31</sup>. Przyjęte rozwiązanie z a m a z u j e o s o b o w y c h a r a k t e r s p ó ł k i j a w n e j i k o m a n d y t o w e j. Oczywiście, łatwo zrozumieć intencje ustawodawcy, we wzorzec prosto jest wpisać kwoty, które wnoszą poszczególni wspólnicy, znacznie trudniej byłoby określić aporty. W rezultacie jednak, przy braku określenia przez ustawodawcę minimalnego wkładu przy spółce jawnej i komandytowej (i biorąc pod uwagę, że umowa spółki jest opodatkowana podatkiem od czynności cywilnoprawnych, którego wysokość zależy od wartości wkładów), wspólnicy będą umawiać się w umowie spółki na niezbyt wysokie wkłady pieniężne, a niezależnie (np. w umowie wspólników zawartej w formie pisemnej) będą deklarować się co do tego, jak tak naprawdę ma wyglądać ich zaangażowanie w spółkę i w konsekwencji to, c o p o w i n n o z n a l e ż ć s i ę w u m o w i e, j a k o k o n s t y t u c j i s p ó ł k i, m o ż e z o s t a ć w y r z u c o n e p o z a n i ą.

#### e) Czas trwania spółki

Zgodnie z k.s.h. spółka jawna i komandytowa może być zawarta na czas oznaczony (jeśli tak wyraźnie postanowią w umowie wspólnicy) lub nieoznaczony. Również zakładając spółkę przy użyciu wzorca umownego, wspólnicy mają możliwość wyboru jednego z tych dwóch modeli.

Czas trwania spółki w przypadku wyboru wariantu B wzorca umowy oznacza się liczbami arabskimi<sup>32</sup>.

---

<sup>30</sup> Por. projekt dostępny na stronie <http://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/PrzebiegProc.xsp?nr=2841> (dostęp: 29 czerwca 2015 r.).

<sup>31</sup> Tak też W. KOCOT, *op. cit.*, s. 6.

<sup>32</sup> Por. § 8 ust. 2 rozporządzeń Ministra Sprawiedliwości.

Wspólnicy mogą też wybrać wariant A i postanowić, że czas trwania spółki jest nieograniczony<sup>33</sup>, co oczywiście zasługuje na aprobatę. Jednocześnie jednak wspólnicy muszą się zgodzić na ust. 2 i 3 §6 przy spółce jawnej i §8 przy spółce komandytowej, co budzi poważne wątpliwości.

Zgodnie z ust. 2 każdemu wspólnikowi przysługuje prawo wypowiedzenia umowy spółki na sześć miesięcy przed końcem roku obrotowego. Jest to powtórzenie art. 61 k.s.h., pożyteczne, choć niekonieczne, gdyż mimo użycia we wzorcu określenia „czas nieograniczony” nie powinno być raczej wątpliwości, że wypowiedzenie jest możliwe. Wspólnicy, decydując się na założenie na czas oznaczony umowy spółki przy użyciu wzorca, nie mogą natomiast skrócić czy wydłużyć terminu wypowiedzenia (taka możliwość istnieje przy zawieraniu umów w wersji tradycyjnej<sup>34</sup>). Nie jest to jednak zbyt poważny problem, gdyż w praktyce rzadko spotyka się takie klauzule umowne.

Znacznie poważniejsze problemy pojawiają się w związku z ust. 3, który stanowi, że w razie śmierci wspólnika, ogłoszenia upadłości wspólnika lub wystąpienia<sup>35</sup> wspólnika ze spółki spółka nie ulega rozwiązaniu. Spółka jawna i komandytowa są spółkami osobowymi, co oznacza, że ogromną rolę odgrywają w nich osobiste więzi między wspólnikami, ich wzajemne zaufanie i współpraca wszystkich dla osiągnięcia celów spółki. Konsekwencją tego jest to, iż k.s.h. stanowi, że zasadą jest, iż spółka ulega rozwiązaniu w przypadku śmierci wspólnika, ogłoszenia jego upadłości,

---

<sup>33</sup> We wzorcach użyte jest sformułowanie „nieograniczony”, podczas gdy k.s.h. posługuje się sformułowaniem „nieoznaczony” (por. art. 59, 61 k.s.h.). Określenie kodeksowe jest poprawniejsze, jako stanowiące przeciwieństwo „czasu oznaczonego” (którym posługują się też wzorce).

<sup>34</sup> J. SZWAJA, [w:] S. SOŁTYSIŃSKI, A. SZAJKOWSKI, A. SZUMAŃSKI, J. SZWAJA, *Kodeks Spółek Handlowych, I: Komentarz do artykułów 1-150*, Warszawa 2001, s. 363-364.

<sup>35</sup> Z kontekstu należy chyba rozumieć, że pod pojęciem „wystąpienie” należy rozumieć wypowiedzenie umowy przez wspólnika (być może też i przez wierzyciela osobistego wspólnika). W k.s.h. wystąpienie wspólnika używane jest w szerszym znaczeniu, w art. 65 obejmuje wypowiedzenie, śmierć wspólnika, ogłoszenie jego upadłości, wyłączenie wspólnika na mocy prawomocnego orzeczenia sądu.

wypowiedzenia umowy spółki przez wspólnika lub wierzyciela wspólnika. Od tej zasady są oczywiście wyjątki. Odmienna regulacja może znaleźć się już w umowie spółki lub pozostali wspólnicy mogą podjąć stosowną uchwałę niezwłocznie po śmierci wspólnika lub ogłoszeniu jego upadłości, a w przypadku wypowiedzenia – przed upływem terminu wypowiedzenia (art. 64 k.s.h.). Ponadto, śmierć komandytariusza nie stanowi przyczyny rozwiązania spółki (art. 124 k.s.h.).

Co niezmiernie ważne, wspólnicy, decydując się na zawarciu na czas nieoznaczony umowy spółki jawnej czy komandytowej przy użyciu wzorca umowy, nie mają możliwości wyboru rozwiązania z k.s.h. (a technicznie byłoby przecież bardzo prosto dodać takie rozwiązanie jako wariant C). Najprawdopodobniej twórcy wzorca uznali, że przyjęte przez nich rozwiązanie zawarte w wariantcie A § dotyczącego czasu trwania spółki bardziej odpowiada potrzebom praktyki niż rozwiązanie kodeksowe. Nie podejmując w tym miejscu dyskusji na ten niewątpliwie ważny temat, moim zdaniem niedopuszczalne jest, aby takie eksperymenty dokonywane były tylnymi drzwiami na poziomie podstawowym.

#### f) Reprezentacja spółki

Reprezentację należy łączyć ze stosunkami zewnętrznymi spółki. Oznacza dokonywanie w imieniu spółki i z bezpośrednim dla niej skutkiem wszystkich czynności sądowych i pozasądowych, zarówno o charakterze materialnoprawnym, jak i procesowym z zakresu prawa cywilnego i administracyjnego, pracy czy finansowego<sup>36</sup>.

Spółka jawna i komandytowa to spółki osobowe, w których reprezentacji nie można przekazać wybranemu w tym celu organowi (zarządowi). Obok wspólników spółkę reprezentować mogą tylko prokurenci, pełnomocnicy i ewentualnie przedstawiciele ustawowi: kurator, likwidator.

Zgodnie z art. 29 i 30 k.s.h. każdy wspólnik spółki jawnej ma prawo reprezentować spółkę. Umowa spółki może przewidywać, że wspólnik

---

<sup>36</sup> Wyrok SN z dnia 5 września 2012 r., IV CSK 137/12, «Lex» nr 1229817.



jest pozbawiony prawa reprezentowania. Pozbawienie wspólnika prawa reprezentowania spółki może też nastąpić wbrew jego woli wyłącznie z ważnych powodów na mocy prawomocnego orzeczenia sądu. Prawo wspólnika do reprezentowania spółki dotyczy wszystkich czynności sądowych i pozasądowych spółki i nie można go ograniczyć ze skutkiem wobec osób trzecich. Jeśli chodzi o sposób reprezentacji, to, co do zasady (jeśli wspólnicy w umowie nie postanowią inaczej), reprezentacja jest jednoosobowa. Umowa spółki może przewidywać, że wspólnik jest uprawniony do jej reprezentowania tylko łącznie z innym wspólnikiem lub prokurentem.

W spółce komandytowej natomiast zasadą jest, że spółkę reprezentują komplementariusze, których z mocy umowy spółki albo prawomocnego orzeczenia sądu nie pozbawiono prawa reprezentowania spółki (art. 117 k.s.h.). Mimo iż nie jest to w wyrażnie wskazane w k.s.h., przyjmuje się, że również i w przypadku spółki komandytowej zasadą jest reprezentacja jednoosobowa, a dopiero w umowie można określić, że konieczne jest współdziałanie dwóch komplementariuszy lub komplementariusza i prokurenta. Natomiast komandytariusz może reprezentować spółkę jedynie jako pełnomocnik. Jeżeli komandytariusz dokona w imieniu spółki czynności prawnej, nie ujawniając swojego pełnomocnictwa, odpowiada za skutki tej czynności wobec osób trzecich bez ograniczenia; dotyczy to także reprezentowania spółki przez komandytariusza, który nie ma umocowania albo przekroczy jego zakres (art. 118 k.s.h.).

We wzorcach umownych spółki jawnej i spółki komandytowej nie ma możliwości wyboru jednego z kilku wariantów. Wspólnicy skazani są na rozwiązanie uznane za twórcę wzorca za jedynie słuszne.

W przypadku spółki komandytowej nie budzi to poważniejszych wątpliwości, gdyż § 9 stanowi, że uprawnionymi do reprezentowania spółki są komplementariusze wskazani przez wspólników (istnieje możliwość wpisania wszystkich lub niektórych komplementariuszy), a każdy z nich może działać samodzielnie w imieniu spółki. Rozwiązanie takie jest więc zgodne z modelem kodeksowym.

Natomiast § 7 wzorca umowy spółki jawnej jest sformułowany zgoła odmiennie. Po pierwsze, znajduje się tam postanowienie, że każdy

wspólnik ma prawo reprezentować spółkę. Jest to, co prawda przejęcie wprost rozwiązania z k.s.h., ale o tyle niedogodne dla wspólników, że nie mogą oni (inaczej niż w przypadku spółki jawnej zakładanej w sposób tradycyjny lub spółki komandytowej zakładanej w sposób tradycyjny lub przy użyciu wzorca umowy) wskazać tylko niektórych spośród siebie jako osób uprawnionych do reprezentacji. Przede wszystkim jednak (nie wiadomo, dlaczego), zgodnie z ust. 2 §7 do składania oświadczeń woli i podpisów w imieniu spółki uprawnieni są dwaj wspólnicy lub jeden wspólnik łącznie z prokurentem. Jest to więc odejście od modelu kodeksowego w sposobie reprezentacji spółki jawnej. Jako że nie ma możliwości wyboru innego wariantu (czyli kodeksowego), trzeba ocenić to rozwiązanie legislacyjnie równie krytycznie, jak to dotyczące skutków śmierci wspólnika, jego upadłości czy wypowiedzenia umowy spółki, gdy ta została założona na czas nieoznaczony. Dodatkowo nieporadne jest sformułowanie „do składania oświadczeń woli i podpisów w imieniu spółki”, gdyż podpis jest też sposobem złożenia oświadczenia woli.

#### g) Prowadzenie spraw spółki

Prowadzenie spraw spółki związane jest z zarządzaniem oraz kierowaniem i dotyczy wewnętrznych stosunków spółki. Polega ono na wydawaniu decyzji oraz opinii, podejmowaniu uchwał, organizowaniu działalności spółki w sposób zgodny z przedmiotem działania, nakierowanym na zrealizowanie celów spółki<sup>37</sup>.

Zgodnie z art. 39 i 40 k.s.h. każdy wspólnik spółki jawnej ma prawo i obowiązek prowadzenia spraw spółki. Każdy wspólnik może bez uprzedniej uchwały wspólników prowadzić sprawy nieprzekraczającej zakresu zwykłych czynności spółki. Jeżeli jednak przed załatwieniem sprawy nieprzekraczającej zakresu zwykłych czynności spółki, choćby jeden z pozostałych wspólników sprzeciwi się jej przeprowadzeniu, wymagana jest uprzednia uchwała wspólników. Prowadzenie spraw spółki może być powierzone jednemu lub kilku wspólnikom bądź na

---

<sup>37</sup> Wyrok SN z dnia 5 września 2012 r., IV CSK 137/12, «Lex» nr 1229817.

mocy umowy spółki, bądź na podstawie późniejszej uchwały wspólników. Pozostali wspólnicy są wówczas wyłączeni od prowadzenia spraw spółki. Jeżeli prowadzenie spraw spółki powierzono kilku wspólnikom, do prowadzenia przez nich spraw spółki stosuje się przepisy ustawy dotyczące prowadzenia spraw przez wszystkich wspólników. Uchwałą wszystkich wspólników zastępuje wówczas uchwała tych wspólników, którym powierzono prowadzenie spraw spółki. Możliwe jest też powierzenie prowadzenia spraw spółki, obok przynajmniej jednego wspólnika, osobom trzecim (por. art. 38 § 1 k.s.h.).

W spółce komandytowej natomiast, na mocy art. 39-40 w zw. z art. 103 k.s.h., każdy komplementariusz ma prawo i obowiązek prowadzenia spraw spółki. Komandytariusz nie ma prawa ani obowiązku prowadzenia spraw spółki, chyba że umowa spółki stanowi inaczej (art. 121 § 1 k.s.h.). Zasadą kodeksową jest jednak, że w sprawach przekraczających zakres zwykłych czynności spółki wymagana jest zgoda komandytariusza, innymi słowy ma on w tych sprawach prawo weta (art. 121 § 2 k.s.h.). Możliwe jest też powierzenie prowadzenia spraw spółki, obok przynajmniej jednego wspólnika, osobom trzecim (por. art. 38 § 1 w zw. z art. 103 k.s.h.).

Zarówno w przypadku wzorca umowy spółki jawnej, jak i wzorca umowy spółki komandytowej, wspólnicy mają możliwość wyboru jednego z dwóch wariantów w kwestii prowadzenia spraw spółki. Wariant A zakłada, że do prowadzenia spraw spółki jawnej uprawnieni są wszyscy wspólnicy, a w przypadku spółki komandytowej, że są to wspólnicy, którzy mają prawo jej reprezentacji. Rozbieżność między wzorcami wynika tu z tego, że w przypadku wzorca umowy spółki komandytowej wspólnicy mogli wskazać jedynie niektórych komplementariuszy jako osoby uprawnione do reprezentacji, a w spółce jawnej musieli być to wszyscy wspólnicy. Różnica ta jest jednak bez większego znaczenia praktycznego, gdyż, decydując się na wariant B, wspólnicy mogą wskazać wybrane przez siebie osoby jako uprawnione do prowadzenia spraw spółki. W przypadku spółki komandytowej mogą to być także komplementariusze nieuprawnieni do reprezentacji oraz komandytariusze. Zastanawiająca jest jednak rozbieżność pomiędzy sformułowaniem wariantu B wzorca umowy

spółki jawnej i komandytowej. Przy spółce komandytowej regulacja ta brzmi „do prowadzenia spraw Spółki uprawnieni są następujący wspólnicy”. Zatem sprawy spółki komandytowej założonej przy wykorzystaniu wzorca umowy mogą prowadzić tylko wspólnicy, podczas gdy – jeśli jest ona zakładana tradycyjnie – mogą to być także osoby trzecie. Natomiast w spółce jawnej, bez względu na to, czy założona została ona przy wykorzystaniu wzorca czy w sposób tradycyjny, osoby trzecie mogą prowadzić sprawy spółki obok przynajmniej jednego wspólnika. Trudno znaleźć logiczne wyjaśnienie takiej rozbieżności.

#### h) Udział w zyskach spółki

Dla każdego wspólnika istotne jest to, jakie dochody będzie czerpał ze spółki. W tym względzie k.s.h. stanowi, że wspólnik ma prawo żądać corocznie wypłacenia odsetek w wysokości 5% od swojego udziału kapitałowego, nawet gdy spółka poniosła stratę (art. 53 k.s.h.).

Gdy zaś wypracowany został zysk, zasadą jest, że każdy wspólnik ma prawo do równego udziału w zyskach bez względu na rodzaj i wartość wkładu. Umowa może to oczywiście inaczej regulować, nie można jednak zwolnić wspólnika od udziału w zysku (art. 51 k.s.h.). Bardziej skomplikowane są przepisy dotyczące udziału w zysku spółki komandytowej. Art. 123 k.s.h. stanowi o udziale w zyskach i stratach jedynie komandytariusza. Zasadą jest, że komandytariusz uczestniczy w zysku spółki proporcjonalnie do jego wkładu rzeczywiście wniesionego do spółki, co ma na celu bez wątpienia zmobilizowanie komandytariusza do jak najszybszego wniesienia wkładu do spółki. Zysk przypadający komandytariuszowi za dany rok obrotowy jest przeznaczany w pierwszej kolejności na uzupełnienie jego wkładu rzeczywiście wniesionego do wartości umówionego wkładu. Chronione w ten sposób są interesy zarówno wierzycieli spółki (większy majątek spółki, z którego można uzyskać zaspokojenie), jak i pozostałych wspólników (mniejsze ryzyko subsydiarnej odpowiedzialności za zobowiązania spółki). Do udziału w zyskach i stratach komplementariusza ma zastosowanie art. 51 k.s.h. w zw. z art. 103 k.s.h.

Regulacje wzorców umów nie stanowią nic o odsetkach w wysokości 5% od udziału kapitałowego wspólników, ale przyjąć należy że należą się

one na ogólnych zasadach. Jeśli zaś rozpatrywać udział w zysku spółki, to przyjęcie, że komandytariusze wnieśli wkłady do spółki (§ 6 ust. 2 wzorca) – choć tu może powstać wątpliwość, gdyż mowa tam jedynie o „wkładach objętych sumą komandytową” oraz brak jest regulacji zakazującej zwrotu takich wkładów – pozwoliło identycznie uregulować kwestię udziału w zyskach spółki we wzorcach umów. W s p ó ł n i c y mają do wyboru dwa w a r i a n t y. Przyjmując wariant A, decydują się na to, że każdy wspólnik jest uprawniony do równego udziału w zyskach spółki. W wariantcie B mogą natomiast według własnego uznania określić % udział w zyskach każdego ze wspólników.

i) Udział w stratach

Zgodnie z art. 51 k.s.h. (który ma w zw. z art. 103 k.s.h. zastosowanie też do spółki komandytowej), wspólnicy mają dużą swobodę w zakresie określenia udziału w stratach. Co do zasady, każdy wspólnik ma uczestniczyć po równo w stratach bez względu na rodzaj i wartość wkładu. Określony w umowie spółki udział wspólnika w zysku odnosi się, w razie wątpliwości, także do jego udziału w stratach. Umowa spółki może zwolnić wspólnika od udziału w stratach.

Zakładając spółkę przy wykorzystaniu wzorca, wspólnicy mają do wyboru trzy wersje uregulowania (§ 10 wzorca umowy spółki jawnej i § 12 wzorca umowy spółki komandytowej). W wariantcie A każdy wspólnik jest zobowiązany do równego uczestniczenia w stratach spółki. Wybierając wariant B, wspólnicy mogą wskazać, że w stratach uczestniczą w częściach równych wyłącznie niektórzy z nich. Natomiast decydując się na wariant C, wspólnicy określają, że każdy wspólnik jest zobowiązany do uczestniczenia w stratach spółki stosownie do posiadanego udziału w zyskach spółki. *Prima facie* wybór jest więc dość szeroki, ale głębsza analiza doprowadza do odmiennego wniosku. Z a k ł a d a j ą c spółkę jawną czy komandytową przy wykorzystaniu wzorca umowy, wspólnicy nie mogą (inaczej niż przy tradycyjnym sposobie) określić % udziału każdego z nich w stracie spółki w sposób odmienny, niż to zrobili dla udziału w zysku. Art. 51 § 2 k.s.h. jest jedynie ustawową wykładnią treści umowy

spółki. Wspólnicy mogą inaczej określić udział w zyskach, a inaczej w stratach. Jednak gdy powstaną wątpliwości co do określenia stopnia partycypacji w stratach, należy kierować się dyrektywą, że partycypacja ta odpowiada stopniowi udziału w zyskach. Wątpliwości te mogą wiązać się na przykład tylko z określeniem udziału w zyskach z pominięciem udziału w stratach, przy braku jasności sformułowania umowy spółki co do udziału w stratach.

Nie jest jasne, dlaczego uniemożliwiono wspólnikom spółek zakładanych przy wykorzystaniu wzorca umowy uregulowania w sposób im najbardziej odpowiadający udziału w stratach przez technicznie proste dodanie wariantu, w którym wspólnicy wskazują % udział każdego z nich w stratach.

j) Przeniesienie ogółu praw i obowiązków wspólnika na inną osobę

Zgodnie z art. 10 k.s.h. ogół praw i obowiązków wspólnika spółki osobowej może być przeniesiony na inną osobę tylko wówczas, gdy umowa spółki tak stanowi oraz, co do zasady, konieczne jest w takiej sytuacji uzyskanie pisemnej zgody wszystkich pozostałych wspólników. W przypadku przeniesienia ogółu praw i obowiązków wspólnika na inną osobę za zobowiązania występującego wspólnika związane z uczestnictwem w spółce osobowej i zobowiązania tej spółki osobowej odpowiadają solidarnie występujący wspólnik oraz wspólnik przystępujący do spółki. W przypadku zbycia ogółu praw i obowiązków komandytariusza na nabywcę nie przechodzi prawo do prowadzenia spraw spółki (art. 122 k.s.h.).

Zakładając spółkę jawną lub spółkę komandytową przy użyciu wzorca umowy, wspólnicy mają możliwość wyboru jednego z trzech wariantów w kwestii rozwiązań dotyczących przeniesienia ogółu praw i obowiązków (por. § 11 wzorca umowy spółki jawnej i § 11 wzorca umowy spółki komandytowej). Decydując się na wariant A, wspólnicy wybierają opcję najbardziej podkreślającą osobowy charakter tych spółek, tzn. postanawiają, że ogół praw i obowiązków wspólnika nie może być przeniesiony na inną osobę. Przyjmując wariant B, umożliwiają przeniesienie ogółu praw i obowiązków wspólnika na inną osobę, przy czym (o czym wzorzec już nie stanowi) przeniesienie takie

będzie wymagało pisemnej zgody wszystkich pozostałych wspólników (argument z art. 10 k.s.h.). Najbardziej liberalne jest rozwiązanie zawarte w wariantcie C, zgodnie z którym ogół praw i obowiązków wspólnika może być przeniesiony na inną osobę, a przeniesienie ogółu praw i obowiązków na inną osobę nie wymaga pisemnej zgody wszystkich pozostałych wspólników. Nie do końca jest jednak jasne, czy w takiej sytuacji zgoda pozostałych wspólników nie jest w ogóle wymagana, czy tylko nie musi być to zgoda pisemna.

Docelowo (tzn. od 1.4.2016 r.) przeniesienie ogółu praw i obowiązków wspólnika spółki, której umowa została zawarta przy wykorzystaniu wzorca umowy, może nastąpić przy wykorzystaniu wzorca udostępnionego w systemie teleinformatycznym. Oświadczenia zbywcy i nabywcy wymagają w takiej sytuacji opatrzenia bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym przy pomocy ważnego kwalifikowanego certyfikatu albo podpisem potwierdzonym profilem zaufanym ePUAP i są równoważne z oświadczeniami woli złożonymi w formie pisemnej (art. 10 § 4 i 5 k.s.h.).

#### k) Zmiana umowy spółki

W świetle art. 9 k.s.h. zmiana postanowień umowy osobowej spółki handlowej wymaga zgody wszystkich wspólników, chyba że umowa stanowi inaczej.

Zakładając spółkę przy wykorzystaniu wzorca umownego, wspólnicy mogą zdecydować się na restrykcyjny model kodeksowy, wybierając w a r i a n t A § 12 wzorca umowy spółki jawnej czy § 14 wzorca umowy spółki komandytowej, zgodnie z którym zmiana umowy spółki wymaga zgody wszystkich wspólników wyrażonej w uchwale wspólników o zmianie umowy. Mogą też ułatwić sobie na przyszłość proces zmiany umowy spółki i wybrać wariant B, zgodnie z którym zmiana umowy spółki wymaga uchwały wspólników podjętej z udziałem wszystkich wspólników, przy czym do zmiany umowy nie jest jednak wymagana zgoda wszystkich wspólników, a uchwała może być podjęta bezwzględną większością głosów.

### l) Rok obrotowy

Zgodnie z art. 3 pkt 3 ustawy dnia 29 września 1994 o rachunkowości<sup>38</sup> rok obrotowy to rok kalendarzowy lub inny okres trwający 12 kolejnych pełnych miesięcy kalendarzowych, stosowany również do celów podatkowych. Rok obrotowy lub jego zmiany określa statut lub umowa, na podstawie której utworzono jednostkę. Jeżeli jednostka rozpoczęła działalność w drugiej połowie przyjętego roku obrotowego, to można księgi rachunkowe i sprawozdanie finansowe za ten okres połączyć z księgami rachunkowymi i sprawozdaniem finansowym za rok następny. W przypadku zmiany roku obrotowego pierwszy po zmianie rok obrotowy powinien być dłuższy niż 12 kolejnych miesięcy.

W praktyce w większości umów spółek wskazuje się czas trwania roku obrotowego i najczęściej postanawia się, że jest nim rok kalendarzowy. We wzorcach umowy spółki jawnej (§ 13) i komandytowej (§ 15) znalazło się uregulowanie dotyczące roku obrotowego. Regulacje są tu jednobrzmiące. Zgodnie z ust. 1 rokiem obrotowym jest rok kalendarzowy z zastrzeżeniem ust. 2. W ust. 2 natomiast wspólnicy określają, kiedy kończy się pierwszy rok obrotowy (31 grudnia którego roku). W § 6 rozporządzeń Ministra Sprawiedliwości znajduje się wskazówka, że określając rok obrotowy, należy określić datę końcową pierwszego roku obrotowego zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 9 ustawy o rachunkowości, przy czym data ta nie może być późniejsza niż 18 miesięcy od dnia zawązania spółki.

Szkoda, że choć było to technicznie trywialne, nie pozostawiono wspólnikom możliwości ustalenia, że rok obrotowy nie pokrywa się z rokiem kalendarzowym, co w przypadku pewnych przedsięwzięć byłoby przydatne.

---

<sup>38</sup> Tekst jedn. Dz.U. z 2013, poz. 330 ze zm.



## 6. UWAGI KOŃCOWE

Umożliwienie zawierania umów spółek jawnych i komandytowych przy wykorzystaniu wzorca umownego zasługuje, mimo zastrzeżeń podniesionych w doktrynie, na aprobatę. Wątpliwa jest jednak ranga prawna wzorców. Znacznie lepiej byłoby, gdyby były one załącznikiem do k.s.h.

Także wiele rozwiązań przyjętych we wzorcach umowy spółki jawnej i spółki komandytowej budzi zastrzeżenia. W doktrynie już w odniesieniu do samej nowelizacji k.s.h. z 2014 r. wyrażono pogląd, że prowadzi ona do psucia k.s.h. i jest szkodliwym dla bezpieczeństwa obrotu prawnego demontażem systemowym prawa spółek handlowych<sup>39</sup>. Ze zdwojoną siłą ujawnia się to w niedopracowanych, nieskorelowanych z k.s.h. rozwiązaniach przyjętych w rozporządzeniach Ministra Sprawiedliwości z dnia 14.1.2015 r. Przede wszystkim, krytycznie ocenić należy przyjęcie przy określeniu umowy na czas nieoznaczony czy sposobu reprezentacji spółki jawnej rozwiązań odmiennych od modelowych kodeksowych. Jeśli jakieś uregulowania k.s.h. nie odpowiadają potrzebom obrotu, to zmiana (poprzedzona rzetelną dyskusją i konsultacjami) powinna nastąpić na poziomie ustawy, a nie być wprowadzana przez rozwiązania zawarte w załączniku do rozporządzenia. *De lege ferenda* postulować należy też zmiany wzorców w zakresie sposobu określenia udziału w stratach spółki czy roku obrotowego.

Ułomności wzorców mogą zniechęcać zainteresowanych do korzystania z tego trybu, nie powinno to jednak skłaniać do rezygnacji z uregulowania tego nowoczesnego sposobu zakładania spółek jawnych i komandytowych, lecz do eliminacji niedociągnięć. Przy wykorzystaniu wzorca umowy powinno stać się także możliwe zakładanie innych spółek osobowych (partnerskiej i komandytowo-akcyjnej), a także spółki akcyjnej<sup>40</sup>.

---

<sup>39</sup> Por. A. SZUMAŃSKI, *op. cit.*, s. 47.

<sup>40</sup> Także A. SZUMAŃSKI, *op. cit.*, s. 39 wskazuje na brak konsekwencji ustawodawcy i przypadkowość umożliwienia tworzenia przy użyciu wzorców umownych jedynie spółek jawnych, komandytowych i z o.o. Formułuje on jednak odmienną tezę, że spółki osobowe nie powinny być tworzone przy użyciu wzorców.

## E-FORMS FOR GENERAL PARTNERSHIP AND LIMITED PARTNERSHIP AGREEMENTS IN POLISH LAW

### Summary

Since the latest amendment of the Polish Code of Commercial Partnerships and Companies (CCPC) entered into force on 15<sup>th</sup> January 2015 it has been possible to set up a general partnership or a limited partnership using a standardised electronic form for the agreement. The article contains an analysis of the new regulations. Though the idea to use electronic communication in setting up partnerships is a welcome measure, there is no doubt that it would have been better if the forms for general partnership and limited partnership agreements were annexes to the CCPC instead of annexes to regulations issued by the Minister of Justice. Moreover, some of the arrangements in these forms call for criticism. The provisions in e-forms should be no different from those in the CCPC. The regulations in the e-forms for partnership of indefinite duration or for method of representation of partnership should be amended. Partners should also be given more freedom in some other issues, e.g. in determining how they are to participate in the allocation of loss.

**Keywords:** General partnership, limited partnership, partnership agreement, standardised electronic agreement form, partnership registration, electronic signature, partner, general partner, limited partner, firm, registered office, objects of partnership, limited liability amount, contribution, duration of partnership, right to represent partnership, right to conduct the partnership's business, allocation of profit and loss, transfer of a partner's rights and duties to another person, amendment of partnership agreement, financial year.

**Słowa kluczowe:** Spółka jawna, spółka komandytowa, umowa spółki, wzorzec umowy spółki, rejestracja spółki, podpis elektroniczny, wspólnik, komplementariusz, komandytariusz, firma, siedziba, przedmiot działalności, suma komandytowa, wkład, czas trwania spółki, reprezentacja spółki, prowadzenie spraw spółki, udział w zyskach, udział w stratach, przeniesienie ogółu praw i obowiązków wspólnika na inną osobę, zmiana umowy spółki, rok obrotowy.